UNIVERSITÉ DE TOULOUSE — FACULTÉ DE DROIT

# LA LOI DU 27 FÉVRIER 1880

ET LA

# Protection de la Fortune

## MOBILIÈRE INCORPORELLE

*Des personnes incapables par nature*

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

SAUVEUR ROSÈS

AVOCAT

TOULOUSE

IMPRIMERIE SAINT-CYPRIEN

27, ALLÉES DE GARONNE, 27

—

1902

# LA LOI DU 27 FÉVRIER 1880

ET LA

# Protection de la Fortune

## MOBILIÈRE INCORPORELLE

Des Personnes incapables par Nature.

UNIVERSITÉ DE TOULOUSE — FACULTÉ DE DROIT

# LA LOI DU 27 FÉVRIER 1880

ET LA

# Protection de la Fortune

## MOBILIÈRE INCORPORELLE

*Des personnes incapables par nature.*

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

SAUVEUR ROSÈS

AVOCAT

TOULOUSE

IMPRIMERIE SAINT-CYPRIEN

27, ALLÉES DE GARONNE, 27

—

1902

# FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

MM. A. DELOUME, ✻, Doyen, professeur de Droit romain.
PAGET, ✻, Doyen honoraire, professeur de Droit romain.
CAMPISTRON, professeur de Droit civil.
WALLON, professeur de Droit civil.
BRESSOLLES, professeur de Procédure civile.
VIDAL, professeur de Droit criminel.
HAURIOU, professeur de Droit administratif.
BRISSAUD, professeur d'Histoire générale du Droit.
ROUARD DE CARD, professeur de Droit civil.
MÉRIGNHAC, ✻, professeur de Droit international public et privé.
TIMBAL, professeur de Droit constitutionnel.
DESPIAU, professeur de Législation française des finances et de Législation et Économie industrielles.
HOUQUES-FOURCADE, professeur d'Économie politique.
FRAISSAINGEA, professeur de Droit commercial.
MARIA, agrégé, chargé des Cours d'histoire du Droit public français et histoire des doctrines économiques.
GHEUSI, agrégé, chargé des Cours de Droit Maritime et de Droit Civil comparé.
MESTRE, agrégé des Facultés de Droit, suppléant
MAGNOL, docteur en Droit, suppléant.

HABERT, ✻, licencié en Droit, secrétaire des Facultés de Droit et des Lettres.

HUC, ✻, conseiller honoraire à la Cour de Paris, professeur honoraire.
POUBELLE, G. O. ✻, ancien ambassadeur de France, professeur honoraire.

PRÉSIDENT DE LA THÈSE : M. BRESSOLLES.

SUFFRAGANTS { MM. CAMPISTRON. MAGNOL.

*La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.*

À MON PÈRE

---

À MA MÈRE

# BIBLIOGRAPHIE


AUBRY ET RAU. — *Cours de droit civil français*, 5e éd., t. I, p. 577 et suiv..

F. BONNET. — *Commentaire de la loi des 27-28 février 1880.*

G. BRESSOLLES. — *Explication de la loi des 27-28 février 1880, relative à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs.*

BROTTIER. — *Tableau des formalités requises dans les actes notariés pour les mineurs ordinaires, mineurs émancipés, interdits, pourvus de conseils judiciaires et femmes mariées, y compris celles prescrites par la loi du 28 février 1880 pour l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs ou interdits.*

BUCHÈRE — *Commentaire de la loi du 27 février 1880 sur l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs* (1).

— *Traité théorique et pratique des valeurs mobilières et effets publics.*

— *Traité des opérations de la Bourse.*


(1) Quand je ne précise pas un renvoi fait à M. Buchère, je me réfère à cet ouvrage.

*Circulaire du Directeur de la dette inscrite aux Trésobiers-Payeurs généraux*, en date du 10 mars 1880 (citée aussi comme circulaire du ministre des finances).

*Circulaire du Garde des Sceaux*, du 20 mai 1880.

P. Coulet. — *Commentaire et explication pratique de la loi du 27 février 1880.*

De Croos. — *Code des tutelles et des conseils de famille.*

Defrénois. — *Commentaire pratique de la loi du 27 février 1880 relative à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs.*

Déloison. — *Traité des valeurs mobilières françaises et étrangères et des opérations de Bourse.*

P. Dubois. — *De l'aliénation des biens de mineurs.*

Duvert. — *Traité du contentieux des transferts.*

Huc. — *Commentaire du Code civil*, t. III, p. 381 et suiv..

Michel. — *Vade-mecum des Juges de Paix : Conseils de famille.*

Pourtié. — *Du régime de la fortune mobilière du mineur en tutelle.*

N. B. — *J. N.* signifie *Journal des Notaires et des Avocats.*

# INTRODUCTION

Au nombre des lois qui ont complété le code civil une des plus nécessaires et des plus importantes est celle du 27 février 1880 qui s'intitule : « relative « à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant « aux mineurs ou aux interdits et à la conversion de « ces mêmes valeurs en titres au porteur. » Ce titre est assez imparfait : 1° Quant aux incapables dont s'occupe la loi. Elle ne s'occupe pas de tous les mineurs, mais seulement des mineurs en tutelle (art. 1 et 8) et des mineurs émancipés au cours de la tutelle autrement que par le mariage (art. 4). Par contre, elle s'occupe d'aliénés qui ne sont pas interdits, mais seulement placés dans un établissement hospitalier (art. 8). 2° Quant à l'objet de la loi. En réalité, il est triple. C'est d'abord l'aliénation de tous les meubles incorporels, et non pas seulement des valeurs mobilières (art. 1). Mais, bien qu'elle ne le précise pas, la loi concerne exclusivement les aliénations à titre onéreux : arg. de l'article 3. En

second lieu, elle ne se contente pas de règlementer la conversion des titres nominatifs en titres au porteur, elle impose la conversion des titres au porteur en titres nominatifs (art. 5). Enfin elle prescrit l'emploi de tous les capitaux, quelle que soit leur origine : aliénation d'un meuble corporel ou incorporel, aliénation d'un immeuble, succession, donation, etc. (art. 6).

La loi du 27 février 1880 manque-t-elle absolument d'unité ? Non. *a*) Les mesures relatives soit aux titres au porteur soit aux titres nominatifs sont le complément nécessaire du régime organisé pour l'aliénation des meubles incorporels. La tradition du titre au porteur entraîne l'aliénation de la valeur constatée. Par suite, toutes les valeurs susceptibles d'un titre au porteur auraient pu être aliénées sans les formalités prescrites, par exemple : sans autorition du conseil de famille. Voilà pourquoi la loi impose la conversion des titres au porteur en titres nominatifs, tandis qu'elle traite la conversion des titres nominatifs en titres au porteur comme l'aliénation de la valeur constatée (1). *b*) Et l'obligation d'employer les capitaux se rattache, au moins partiellement, à l'aliénation des meubles incorporels : puisqu'elle concerne les prix et les soultes (2).

(1) Art. 10.

(2) Etant relative à la *capacité* du tuteur, de l'administrateur provisoire, etc..., la loi de 1880 ne s'applique pas aux étrangers. Par contre, elle concerne les Français mineurs en tutelle, interdits, etc., qui résident à l'étranger.

Chapitre Premier. — *Régime de l'aliénation à titre onéreux des meubles incorporels.*

Chapitre II. — *Mesures spéciales relatives aux titres au porteur et aux titres nominatifs.*

Chapitre III. — *Obligation d'employer les capitaux.*

Chapitre IV. — *Coup d'œil sur quelques législations étrangères.*

# CHAPITRE PREMIER

## Régime de l'aliénation à titre onéreux des meubles incorporels

### HISTORIQUE

Le code civil a fortement organisé la protection des incapables en ce qui regarde l'aliénation des immeubles. Ainsi le tuteur ne peut aliéner un immeuble sans l'autorisation préalable du conseil de famille ; l'autorisation ne peut être accordée que pour cause de nécessité absolue ou d'avantage évident ; la délibération qui accorde l'autorisation doit être homologuée par le tribunal ; enfin la vente se fait aux enchères publiques, après trois affiches consécutives : articles 457, 458 et 459 Civ.. Le même régime s'applique au mineur émancipé : article 484 Civ.. Mais sur l'aliénation des meubles par le tuteur on ne trouvait, dans le code civil, que l'article 452, aux termes duquel le tuteur, en entrant en fonctions, devait vendre aux

enchères publiques les meubles que le conseil de famille ne l'autorisait pas à conserver. Après maintes discussions (1), on avait admis généralement que l'article 452 Civ. ne s'appliquait pas aux valeurs de bourse, aux fonds de commerce, etc..., bref aux plus importants des meubles, et que le tuteur avait, à l'égard de leur aliénation, une capacité absolue (2). On admettait aussi que le mineur émancipé pouvait aliéner, avec la seule assistance de son curateur, ses meubles incorporels, c'est-à-dire souvent les plus importants (3).

Dans cette opinion, la capacité du tuteur et celle du mineur émancipé ne subissaient que deux restrictions. Pour l'aliénation d'une rente sur l'Etat français supérieure à 50 francs, la loi du 24 mars 1806 exigeait l'autorisation du conseil de famille. Et un décret du 25 septembre 1813 avait étendu la

(1) Ainsi Duranton (t. III, n° 555) et Fréminville (t. I, n° 235), qui étendaient cependant la loi du 24 mars 1806 aux rentes sur particuliers, appliquaient à ces rentes l'article 452 Civ.. Voir aussi un arrêt de Douai, du 28 juin 1843 (D., J. G., v° minorité, n° 454, page 171, note 1), et un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation, rendu le 4 avril 1881 (D., 81, 1, 241) ; ils appliquent l'article 452 Civ. à des meubles incorporels.

(2) Req 7 décembre 1825, et Cour de Bordeaux 30 mai 1840, (D., J. G., v° minorité, n° 454, p. 172); cour de Paris, 11 décembre 1871 (D., 72, 2, 75), et, sur pourvoi, Req., 4 août 1873 (D., 75, 5, 468). V. aussi Demolombe, t. VII, p. 362 et suiv., p. 371 et s.

(3) On appliquait, par analogie, l'article 482 Civ.. V. Zachariæ (édit. Massé et Vergé, t. I, p. 479, note 6) ; Duranton (t. III, n° 685) ; Req., 13 janvier 1840 (D., J. G., v° minorité, n° 817).

mesure à une aliénation qui portait sur plus d'une action, ou sur un ensemble de parts équivalant à plus d'une action, de la Banque de France. On peut ajouter que la chancellerie n'agréait la cession d'un office ministériel que si elle était faite avec l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal. Tout en reconnaissant que le droit civil n'imposait pas ces conditions au tuteur et au mineur émancipé, la jurisprudence s'inclinait devant ce qu'elle appelait : le droit du gouvernement à formuler des règles sur l'admission à une charge publique (1).

C'étaient là toutes les exceptions à la capacité absolue du tuteur et à celle du mineur émancipé assisté de son curateur. Or, depuis le code civil, les meubles incorporels, et notamment les valeurs de bourse, avaient pris un développement considérable, qui allait toujours croissant. Bien des patrimoines se composaient en majeure partie d'éléments de cette sorte. Il devenait irrationnel de borner la protection légale à l'aliénation des immeubles. La loi du 27 février 1880 eut principalement (2) pour objet de rapprocher juridiquement, comme ils s'en étaient rapprochés économiquement, les meubles incorporels des immeubles.

(1) Nîmes, 3 juillet 1850 (D., 51, 2, 210).

(2) V. son titre.

# SECTION PREMIÈRE

## A quels meubles s'applique la loi de 1880.

### ARTICLE PREMIER

#### Qu'est-ce qu'un meuble incorporel au sens de la loi de 1880 ?

L'article 1er dit : « Le tuteur ne pourra aliéner, sans y être autorisé préalablement par le conseil de famille, les rentes, actions, parts d'intérêts, obligations et autres meubles incorporels quelconques. » Que faut-il entendre par meubles incorporels ? — Ce sont évidemment les biens que l'article 527 Civ. appelle : « meubles par la détermination de la loi. » D'une part, des biens incorporels ne peuvent être mobiliers que par la détermination de la loi : car, par soi, un bien incorporel n'est ni mobilier ni immobilier ; et, d'autre part, « meuble incorporel » suppose « meuble corporel », qui revient au même que « meuble par nature ». La définition du meuble incorporel se trouve donc dans l'article 529 Civ.. Toutefois elle s'y trouve sous forme d'exemples.

### I. — Théorie de M. Vigié.

« Cette catégorie (les meubles incorporels) com-
« prend les droits que la loi range parmi les meubles
« parce qu'ils font acquérir au titulaire des objets
« mobiliers : ils correspondent aux immeubles par
« l'objet auquel ils s'appliquent, et il n'y aurait
« eu aucun inconvénient à les désigner de cette
« façon (1) ». Bref, M. Vigié définit les meubles par la détermination de la loi : des droits qui s'appliquent à un objet mobilier par nature (2).

Cette opinion est, suivant moi, inexacte en partie. La classe des meubles par la détermination de la loi comprend en réalité : — 1° Les droits et les actions qui s'appliquent à un meuble par nature : hypothèque d'un navire, créance d'une somme d'argent, etc. ; — 2° Les objets incorporels par leur nature sans être des droits : œuvres littéraires ou artistiques, brevet d'invention, jouissance d'une chose, fait, abstention, etc. ; — 3° Les droits et les actions qui s'appliquent à un objet incorporel par nature : tels le droit de propriété littéraire, dont l'objet est une œuvre littéraire ; le droit de propriété artistique, dont l'objet est une œuvre artistique ; le droit du fermier ou du locataire, dont l'objet est la jouissance d'un immeuble ; etc.

(1) *Cours élém. de dr. civ. français*, t. I, p. 531, n° 940.

(2) Dans le même sens, voir Planiol, *Tr. élém. de dr. civ.*, t. I, numéros 856 et 869.

Pratiquement, l'inexactitude reprochée à M. Vigié n'a pas grande portée ; j'expliquerai tout-à-l'heure pourquoi. Je la relève exclusivement dans un but général de précision, et dans le but spécial de ranger avec logique parmi les meubles incorporels certains biens que, malgré l'absence de textes exprès, l'on y comprend unanimement : tel le brevet d'invention, qui, loin de s'appliquer à un objet, n'est lui-même qu'un objet de droit ; tels encore le droit de propriété littéraire et le droit de propriété artistique, dont l'objet, je le montrerai, est incorporel par nature, etc.. Si, en effet, l'on définit absolument les meubles par la détermination de la loi : des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent, — on ne peut pas logiquement y comprendre : 1° les objets incorporels par nature sans être des droits ; 2° les droits et les actions qui s'appliquent à ces objets.

1° *Objets incorporels par nature sans être des droits* : œuvre littéraire, œuvre artistique, brevet d'invention, marque de fabrique, clientèle, fait, abstention, etc.

*a).* — M. Vigié dit expressément que le fait et l'abstention sont des meubles par nature (1). Or, sans doute, on appelle ordinairement les faits et les abstentions dont s'occupe le droit : faits *matériels* et

(1) Ouvrage cité, p. 532 : « Donc toute créance qui aura pour objet un *effet mobilier* (somme d'argent, denrées, animal, *faits ou abstentions*, etc.) sera meuble par la détermination de la loi. » A rapprocher de la citation faite page 17.

abstentions *matérielles*, par opposition aux faits et abstentions de l'ordre *moral* ou *philosophique* (sentiments, pensées, décisions, etc.) ; mais il ne faut pas prendre ces expressions au pied de la lettre (1). En eux-mêmes, les faits et les absentions de l'ordre juridique sont, comme les autres, des choses immatérielles ou incorporelles. Soit par exemple, le droit d'exiger le curage d'un ruisseau. L'objet du droit consiste dans le curage. Or ce qui tombe sous les sens, ce n'est pas le curage, c'est son effet (matériel) : le ruisseau curé. Soit encore l'abstention d'élever un mur au-dessus d'un mètre. L'objet de l'obligation consiste dans la non-élévation du mur au-dessus d'un mètre. Or ce qui tombe sous les sens, c'est exclusivement l'effet (matériel) d'une telle non-élévation : le mur haut d'un mètre au plus. La meilleure preuve, d'ailleurs, que le fait et l'abstention précités ne sont pas des meubles par leur nature, c'est que l'on ne conçoit pas qu'un curage de ruisseau et que la non-élévation d'un mur au-dessus d'un mètre se meuvent ou soient mûs. Bref, par leur nature, les faits et les abstentions ne sont pas des meubles, mais des objets incorporels.

*b).* — M. Vigié ne dit rien des œuvres littéraires et artistiques, des brevets d'invention, des marques de fabrique, des clientèles... Ce ne sont pas des meubles par nature. L'œuvre littéraire ou artistique

(1) Evidemment on qualifie de matériels les faits et abstentions de l'ordre juridique, parce qu'ils produisent toujours des effets matériels Voir les exemples cités au cours du texte.

se distingue des meubles par nature qui servent à l'exprimer : livres, statues, tableaux... ; elle consiste dans une conception. Le brevet d'invention se distingue de son titre ; il consiste également dans une conception. D'ailleurs, est-ce qu'une œuvre littéraire, une œuvre artistique, un brevet d'invention se meuvent ou sont mûs ? Pourtant ces biens ne sont pas des meubles par l'objet auxquels ils s'appliquent, car ils ne s'appliquent à aucun objet ; ils sont exclusivement des objets de droit, et non pas des droits. Ils ne seraient donc pas des meubles, si la catégorie des meubles par la détermination de la loi contenait seulement des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent.

2° *Droits et actions s'appliquant à un objet incorporel par nature :* propriété littéraire et propriété artistique, dont l'objet est une œuvre littéraire ou artistique, etc... Comment, suivant la définition de M. Vigié, ces droits et les actions qui les sanctionnent seraient-ils des meubles par la détermination de la loi ? Il faudrait qu'ils s'appliquent à un objet mobilier lui-même soit par sa nature soit par l'objet auquel il s'applique. Or, je viens de le montrer, une œuvre littéraire et une œuvre artistique ne sont ni des meubles par leur nature ni des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Par suite, logiquement, la définition de M. Vigié exclurait de la classe des meubles incorporels tous les droits s'appliquant à un objet incorporel par nature. La loi de 1880 viserait seulement les droits qui s'appliquent à un meuble par nature.

## II. — **Théorie que je propose.**

L'article 529 Civ. contient la preuve expresse que tous les meubles par la détermination de la loi ne sont pas des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Il énumère aussi des meubles que j'appellerai « meubles par la détermination pure de la loi » ; car, à la différence des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent, rien ne les rattache naturellement à la classe des meubles.

*A). — Meubles par l'objet auquel ils s'appliquent.* — Exemples : « Les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers. »

*B).—Meubles par la détermination pure de la loi.*— Tels me paraissent, en certains cas, « les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie ».

En effet, l'article 529 Civ. dit : « Sont meubles par la détermination de la loi... les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie, *encore que* des immeubles dépendant de ces entreprises appartiennent aux compagnies. Ces actions ou intérêts sont *réputés* meubles seulement entre les associés, tant que dure la société... » Il résulte de là : que l'action et l'intérêt, en tant qu'ils consistent dans le droit de recueillir une partie du

patrimoine social (1), ont pour objet les biens qui composent ce patrimoine ; et qu'ils sont des meubles, même si le patrimoine social se compose principalement d'immeubles. Or ils sont alors, au sens des termes précités, des meubles malgré, et non : par, l'objet auquel ils s'appliquent.

On voit donc que la différence de ces appellations : « meubles par la détermination de la loi », « immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent » ne se résout pas en un défaut injustifié de correspondance. Sans doute il aurait été élégant de créer une classe de « meubles par l'objet auquel ils s'appliquent » ; mais, — pour comprendre parmi les meubles certains biens qui ne sont mobiliers ni directement, ou par leur nature, ni indirectement, ou par l'objet auquel ils s'appliquent, — il aurait fallu néanmoins créer une classe de « meubles par la détermination pure de la loi ». Et l'on comprend que le législateur ait réuni dans une seule classe les deux catégories de biens. Il s'occupait de diviser tous les meubles. Or la différence essentielle, c'est que les uns sont des meubles réels ou par leur nature, et les autres des meubles fictifs ou par la détermination de la loi. Car, au fond, les biens qui sont mobiliers, non par leur nature, mais par l'objet auquel ils s'appliquent, sont mobiliers par la détermination de la loi. Tout ce qui les distingue

(1) L'action et l'intérêt consistent : 1° jusqu'à la liquidation de la société, dans le droit de recueillir une partie des bénéfices sociaux ; 2° lors de la liquidation, dans le droit de recueillir une partie du patrimoine social.

des meubles par la détermination pure de la loi, c'est qu'on peut les rattacher, au moins indirectement, à la classe des meubles. Ainsi, non seulement l'expression : « meubles par la détermination de la loi » n'est pas synonyme de celle-ci : « meubles par l'objet auquel ils s'appliquent », mais encore elle est absolument juste.

Grâce à cette interprétation de l'article 529 Civ., je puis, malgré l'absence de textes exprès, mettre rationnellement au rang des meubles par la détermination de la loi :

1° *Les objets incorporels par leur nature sans être des droits :* œuvre littéraire, œuvre artistique, brevet d'invention, marque de fabrique, fait, abstention, etc... En effet, d'un côté, ces biens ne peuvent être ni des immeubles d'aucune espèce ni des meubles par nature ; et, d'un autre côté, rien ne s'oppose à ce qu'ils soient des meubles par la détermination de la loi. Ils ne peuvent absolument pas être des immeubles par nature, ou des immeubles par destination, ou des meubles par nature : attendu qu'ils ne sont pas corporels. Ils ne peuvent absolument pas être des immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent : attendu que, n'étant pas des droits, ils manquent essentiellement d'objet. Au contraire, rien ne s'oppose à ce qu'ils soient des meubles par la détermination de la loi : attendu que, suivant l'article 529 Civ., cette classe admet des biens qui ne se rattachent par rien à l'espèce des meubles. (V. pages 21 et 22). Or cela suffit à ce que nous devions mettre au rang des meu-

bles par la détermination de la loi tous les objets incorporels par nature sans être des droits ; car il faut que tout bien soit meuble ou immeuble : article 516 Civ..

2° *Les droits et les actions s'appliquant à un objet incorporel par nature sans être un droit :* propriété littéraire, propriété artistique, droits relatifs à un brevet d'invention et à un fonds de commerce, droit correspondant à une obligation de faire ou de ne pas faire, etc. ; actions qui sanctionnent ces droits. — Puisque leur objet, quoique par la détermination pure de la loi, est un meuble, ils sont eux-mêmes des meubles par l'objet auquel ils s'appliquent.

Conclusion. — La loi de 1880 concerne :

I. — **Les droits et actions qui s'appliquent à un meuble par nature, exception faite du droit de propriété.**

1° *Droits d'usufruit, de gage et d'hypothèque* (1) ;

2° *Droit de créance correspondant à une obligation de donner* (*une somme d'argent ou tout autre meuble corporel*).

3° *Actions qui sanctionnent ces droits ;*

4° *L'action qui sanctionne le droit de propriété ou de nu-propriété relatif à un meuble corporel.* (Voir les explications suivantes.)

(1) Hypothèque sur les navires.

* *Faut-il ajouter le droit de propriété ou de nu-propriété relatif à un meuble corporel?* — Je ne le pense pas. *a)* Sans doute l'article 529 Civ. ne reproduit pas, à la façon caractéristique de l'article 526 Civ., la confusion traditionnelle du droit de propriété avec son objet corporel; mais, d'autre part, il ne parle pas du droit de propriété qui s'applique à un meuble corporel, et je vois peu de vraisemblance à ce que les rédacteurs du Code civil aient rompu à si courte distance avec l'erreur traditionnelle. J'admets donc qu'ils ont pris ce droit de propriété pour un meuble corporel. *b)* Au reste, tel est bien l'esprit de la loi de 1880. Si elle visait tous les droits qui s'appliquent à un meuble par nature, elle viserait en réalité toutes les aliénations mobilières. Toute aliénation, en effet, a pour objet direct un droit. Toute aliénation relative à un meuble corporel a pour objet direct un droit relatif à un meuble de cette espèce, par exemple un droit de propriété. En sorte qu'il n'y aurait pas d'aliénation mobilière qui n'eût pour objet un meuble réellement incorporel. Or la loi de 1880 n'a voulu viser qu'une catégorie d'aliénations mobilières : voir son titre et son article premier. Quand elle exclut de son domaine l'aliénation des meubles corporels, il faut donc comprendre qu'elle exclut l'aliénation du droit de propriété relatif à ces meubles.

Au contraire, je ne doute pas que l'article 529 Civ. et la loi de 1880 ne visent l'action qui sanctionne le droit de propriété relatif à un meuble corporel. La confusion du droit de propriété avec son objet corporel ne s'est jamais étendue au droit déduit en justice.

Observation. — Il n'y a pas d'autres droits ou actions que la loi de 1880 puisse viser comme s'appliquant à un meuble corporel. L'énumération précédente les contient tous. C'est évident pour les droits réels : les textes limitent le nombre de ceux qui peuvent s'appliquer à un meuble. Quant aux droits de créance, ils tendent forcément, lorsqu'ils portent sur un meuble par nature, à la livraison du meuble : car ils tendent à procurer au créancier une utilité du meuble. Or l'utilité d'une chose corporelle est pratiquement insépable de cette chose; on ne peut l'en distinguer que théoriquement. Si donc une créance procure une utilité indépendamment d'une livraison, c'est qu'elle n'a pas un objet corporel (1).

**II. — Les meubles par la détermination pure de la loi, et les droits et actions qui s'appliquent à ces meubles.**

1° *Toutes actions et tous intérêts dans une société civile ou commerciale ; actions judiciaires qui sanctionnent ces droits ;*

2° *Œuvres artistiques ou littéraires ; droits de propriété, d'usufruit et de nu-propriété qui s'y appliquent ; actions qui sanctionnent ces droits ;*

(1) Telle est la créance correspondant à une obligation de faire ou de ne pas faire. Par exemple, un artiste lyrique s'engage à chanter sur telle scène. L'objet de l'obligation, c'est le fait de chanter. L'exécution de l'obligation ne donne pas lieu à une prise de possession par le créancier.

3° *Brevet d'invention, marque de fabrique; droits et actions qui s'y appliquent;*

4° *Faits et abstentions; droits et actions qui s'y appliquent.* — Ces droits sont ordinairement des créances (créances correspondant à des obligations de faire ou de ne pas faire. Voir les exemples donnés plus haut. Je citerai encore le droit du fermier ou du locataire, qui a pour objet un fait : la jouissance de l'immeuble loué). Le droit de présentation à un office ministériel a également pour objet un fait : la présentation d'un successeur. Ce n'est pas un droit de créance, c'est un droit attaché à la charge et dont l'exercice équivaut pratiquement à la vente de la charge (1).

5° *Fonds de commerce; droits et actions qui s'y appliquent.* — Depuis la loi du 1er mars 1898 relative au nantissement des fonds de commerce, on ne peut plus douter qu'ils ne soient toujours des meubles incorporels. L'article unique de cette loi commence par ces mots : « L'article 2075 du Code civil est ainsi complété... » Or l'article 2075 Civ. s'occupe du nantissement des meubles incorporels (2).

(1) Que la loi de 1880 s'applique, voir : Circ. 20 mai 1880 (D., 81, 3, 70) ; G. Bressolles, p. 10 et 11 ; Pierre Dubois, *De l'aliénation des biens de mineur*, p. 29 ; Félix Bonnet, p. 13 ; Ambroise Buchère, *Revue pratique et historique de droit*, t. 49, 1881, p. 34, nos 35 et 36. — Mais le traité intervenu entre l'incapable et le candidat à l'office ministériel ne cesse pas d'être soumis à l'agrément du gouvernement : Civ., 18 janvier 1898, D., 98, 1, 409 ; Req., 14 février 1898, D., 98, 1, 120.

(2) Avant la loi du 1er mars 1898, il y avait des divergences. Le

OBSERVATION. — L'énumération précédente est loin d'être complète ; car, en vertu de la liberté des conventions, le nombre des objets incorporels par nature et celui des droits et actions qui peuvent s'appliquer à ces objets est, en principe, indéfini.

fonds de commerce se compose normalement de deux catégories d'éléments : 1° de meubles corporels (marchandises, matériel d'exploitation); 2° de meubles incorporels (droit au bail, enseigne, achalandage...) Lorsque cette double catégorie d'éléments se rencontrait dans un fonds de commerce, on se demandait quelle était celle qui communiquait sa nature au fonds tout entier. Sans doute, ce ne pouvait être que la catégorie des éléments principaux. Mais, suivant une opinion, les marchandises et le matériel formaient nécessairement l'élément accessoire (Paris, 24 décembre 1896, D., 98, 2, 23 ; Req., 13 mars 1888, D , 88, 1. 351 ; Riom, 30 mars 1892, D., 92, 2, 220) ; tandis que, suivant une seconde opinion, c'était absolument une question de fait (Lyon, 1er décembre 1857, D., 59, 1, 167 ; Paris, 6 juin 1896, D., 96, 2, 471, et 22 octobre 1896, D., 97, 2, 343). Un arrêt de Paris du 7 août 1897 (D., 98, 2, 437) semblait adopter une opinion intermédiaire. L'élément corporel était, mais seulement en principe et non pas nécessairement, l'élément accessoire. Pour la doctrine voir : Lyon-Caen, *Traité de dr. commercial*, t. II, n° 240 ; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n° 429 ; Lèbre, *des fonds de commerce*, n° 27 ; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° fonds de commerce, n°s 5 et 6 ; Demolombe, *Tr. de la distinct. des biens*, t. I, n° 440 ; Aubry et Rau, 4e éd., t. II, 165, p. 29, texte et notes 20 et 21

La jurisprudence a fait une application de la loi de 1880 au fonds de commerce : Besançon, 1er octobre 1888, D., 90, 2, 90. — Par contre, un arrêt de Bordeaux du 29 décembre 1890 (S., 91, 2, 221, et D., 92, 2, 368) déclare qu'un tuteur a pu vendre sans autorisation du conseil de famille un fonds de commerce. Il se fonde sur ce que l'aliénation, étant urgente, constituait un acte de bonne administration. C'est pousser loin la notion de l'acte d'administration. Il

## ARTICLE II

### La loi de 1880 s'applique-t-elle aux meubles incorporels indivis?

---

#### I. — Position de la question.

Il faut distinguer deux catégories parmi les aliénations de biens indivis. Les unes n'entraînent pas, et les autres entraînent le partage du bien (1). La loi de 1880 régit-elle toutes les aliénations de meubles incorporels indivis, lorsque l'un des indivisionnaires, — si l'on me permet d'adopter ce néologisme, — est mineur ou interdit?

fallait examiner si le fonds de commerce était un meuble incorporel ou un meuble corporel. Si la Cour avait reconnu au fonds de commerce la nature de meuble corporel, elle aurait pu reconnaître au tuteur la pleine capacité d'aliéner. Mais si elle lui avait reconnu la nature de meuble incorporel, elle n'aurait pas pu, sans violer manifestement la loi de 1880, reconnaître au tuteur cette pleine capacité. La loi de 1880 ne distingue pas plus que les articles 457, 458 et 459 Civ., entre les aliénations urgentes et les aliénations non urgentes. Toute aliénation d'immeuble ou de meuble incorporel est un acte de disposition.

(1) Suivant la jurisprudence de la Cour de cassation, le partage se caractérise par la cessation de l'indivision entre tous les indivisionnaires et sur toute la chose. Voir notamment page 31, texte et note 2.

### II. — Intérêt et solution de la question.

1° Il est évident que l'application de la loi de 1880 suffit lorsque l'opération se résume simplement dans une aliénation.

2° Mais lorsque l'opération enferme encore un partage, il y a lieu d'examiner si la loi de 1880 a entendu se substituer, en ce qui regarde les meubles incorporels, aux articles 838 Civ. et 966 P. civ.. Or elle ne l'a pas entendu : car elle parle exclusivement d'aliénation, de conversion et d'emploi. En conséquence, toute opération qui réalise le partage d'un meuble incorporel appartenant indivisément à un mineur ou à un interdit, est nulle si elle ne suit pas les règles des articles 838 Civ. et 966 P. civ.. Et elle est nulle, non seulement comme partage, mais comme aliénation. Il n'importe pas que les règles de l'aliénation aient été observées : maintenir l'opération comme aliénation équivaudrait pratiquement à supprimer l'efficacité des règles du partage, puisque l'acquéreur aurait droit à conserver le meuble incorporel. D'où résulte que le partage doit précéder l'aliénation, lorsque l'aliénation ne peut se faire sans qu'il y ait partage (1).

(1) Il y a unanimité sur ce point : Circ. 20 mars 1880 ; Aubry et Rau, 5e éd., t. I, p. 113, texte et note 11 octies, p. 701 ; Bonnet, p. 18 et suiv.; Buchère, *Commentaire de la loi du 27 février 1880*; p. 25, n° 30 ; Coulet, *Commentaire et explication pratique de la loi du 27 février 1880*, 2e éd., p. 33 ; *J. N.*, 1880, art. 22 318 ; Trib. civ. de la Seine, 23 juin 1880, D., 81, 3, 70, note 1 ; *idem*,

En résumé, la question de savoir si la loi de 1880 s'applique à l'aliénation d'un meuble incorporel indivis se présente sous l'aspect suivant : l'opération qualifiée d'aliénation est-elle simplement une aliénation ? La question revient donc à chercher le caractère constitutif du partage. C'est un point qui s'écarte, en principe, de mon sujet. Je n'en traiterai qu'à l'occasion d'un arrêt rendu le 15 juillet 1890 par la chambre civile de la Cour de Cassation (1).

### III. — Moyen pratique d'aliéner intégralement un bien indivis, sans qu'il y ait partage.

Suivant la Cour de Cassation, le partage se caractérise par la cessation de l'indivision entre tous les indivisionnaires et sur toute la chose (2). Or, dans certains cas, il peut y avoir utilité et même urgence

7 décembre 1883, D., J. G., minorité, n° 419, et S., 84, 2, 23 ; *idem*, 9 mars 1882, *J. N.*, 1882, art. 22702, p. 286. (Voir aussi les auteurs ou décisions cités).

(1) D., 90, 1, 361, et S., 91, 1, 9. (Voir une note de M. Lyon-Caen).

(2) V. : l'arrêt cité dans la note précédente ; Civ., 23 avril 1884, *J. P.*, 1884, p. 513, et *Rev. crit.* 1885, p. 349 et suiv. ; Civ., 19 mai 1886, cassant un arrêt d'Agen du 26 février 1884, *J. N.*, 1886, art. 23636 (voir l'observation qui suit cet arrêt ; elle cite plusieurs arrêts) ; Grenoble, 20 janvier 1893, D., 93, 2, 127 ; Pont, *Priv. et hyp.*, t. I, n° 291 ; Demolombe, *Successions*, t. V, n° 285 ; Aubry et Rau, t. VI, p. 559, texte et note 12. — M. Laurent, t. X, n° 424, admet qu'il y a partage dès que l'aliénation est consentie par tous les copropriétaires. Peu importe que l'aliénation ne porte que sur une partie de la chose.

à ce que tous les indivisionnaires aliènent tout le meuble incorporel. Par exemple : lorsqu'ils prévoient un dépérissement, et qu'ils ne peuvent l'éviter autrement. Ainsi encore une entreprise qui s'était jadis annoncée brillante apparaît infructueuse et ruineuse : les actions et les obligations s'effondrent. Ainsi enfin l'indivision repose sur un fonds de commerce, aucun des indivisionnaires n'est apte à le diriger, et ils ne veulent pas courir le risque d'une gérance étrangère. Cependant, en outre des frais, un partage judiciaire entraîne des longueurs telles que les valeurs mobilières et le fonds de commerce pourraient avoir complètement dépéri lorsque l'aliénation deviendrait possible. N'y a-t-il pas un moyen pratique d'arriver à l'aliénation sans passer par le partage? Les indivisionnaires ne peuvent-ils pas sauvegarder leurs intérêts tout en ne faisant pas un partage?

a). — *Moyen suivant l'arrêt précité du 15 juillet 1890.* — Voici l'espèce. Un père, tuteur légal de ses deux enfants mineurs, possédait indivisément avec eux cent actions d'une compagnie de moteurs à gaz. Il obtint du conseil de famille l'autorisation d'aliéner ces actions, estimées peu sûres, sous la condition d'employer le prix « soit en rentes sur l'Etat, soit en obligations de chemins de fer, qui seraient immatriculées en son nom et au nom de ses deux enfants conjointement et indivisément, en attendant le règlement des intérêts respectifs (1) ». — La question se pose

(1) V. note 1, page 31.

ainsi : Evidemment il y aurait eu partage si le conseil de famille avait autorisé purement et simplement l'aliénation ; parce qu'il s'agissait d'une aliénation de toute la chose par tous les co-propriétaires. En ce cas, le partage aurait dû précéder l'aliénation. Mais l'obligation particulière qui avait trait à l'emploi n'empêchait-elle pas la cessation de l'indivision (1)? — Une circonstance fit soumettre la question aux tribunaux : le chiffre de l'aliénation entraînait la nécessité de l'homologation (2). Le Tribunal civil compétent, celui de la Seine, refusa de l'accorder : parce qu'il y avait partage (3). Au contraire, la chambre civile de la Cour de cassation déclara, sur pourvoi, qu'il n'y avait pas partage : Attendu que, sans doute, un conseil de famille ne peut pas, même indirectement, prescrire un partage « en dehors des formalités prévues par les articles 838 Civ. et 966 P. civ. ; mais qu'il ne méconnaît pas ces dispositions, en accordant l'autorisation d'aliéner les valeurs indivises à charge de les remplacer par d'autres qui seront immatriculées indivisément de la même manière et dans les mêmes termes ; — qu'une telle aliénation ne fait pas cesser l'indivision, puisqu'elle n'est que la substitution à de certaines valeurs indivises d'autres valeurs également indivises (4) ».

(1) Que la question se pose bien ainsi : Voir la citation qui suit à quelques lignes.

(2) Loi du 27 février 1880, article 2.

(3) D., 90, 1, 361.

(4) En ce sens : Lyon-Caen, note sous l'arrêt, S., 91, 1, 9 ; et *J. N.* 1882, art. 22702.

A mon avis, le jugement et l'arrêt contiennent chacun une part de vérité. — 1° Il arrivera que le tuteur fera l'emploi indiqué. Alors l'indivision aura passé du meuble aliéné sur le prix, et finalement sur le meuble acquis en emploi ; elle n'aura jamais cessé. Dans cette hypothèse, la Cour de cassation a raison : l'emploi indivis constitue un moyen d'empêcher la cessation de l'indivision. — 2° Il arrivera que le tuteur ne fera pas l'emploi indiqué ; qu'il le rendra même impossible, en dissipant le prix. Alors l'indivision aura cessé depuis l'aliénation. Dans cette hypothèse, le Tribunal de la Seine a raison : l'obligation de faire un emploi indivis ne constitue pas un moyen d'empêcher la cessation de l'indivision.

On remarquera la différence des hypothèses où le Tribunal civil de la Seine et la Cour de cassation ont respectivement raison. Ce n'est pas l'obligation de faire un emploi indivis qui empêche la cessation de l'indivision, c'est l'exécution de l'obligation. Il importe donc de savoir si l'acquéreur peut exiger l'accomplissement de l'emploi. Supposons, en effet, qu'il ne le puisse pas. Il dépendra du tuteur que l'indivision ne soit pas transportée sur un nouveau bien, qu'elle cesse à partir de l'aliénation, que l'opération qualifiée d'aliénation enferme un partage. — A mon avis, les tiers ne peuvent, en aucun cas, exiger l'emploi. C'est le sens de l'article 6. Et la disposition de cet article est d'ordre public : une délibération du conseil de famille ne peut pas donner aux tiers le droit d'exiger l'emploi (1).

(1) V. Chap. III, section VII, article II.

Par suite, lorsque le seul moyen d'empêcher que l'aliénation n'enferme un partage consistera dans l'obligation imposée au tuteur de faire un emploi indivis, les tiers agiront sagement en refusant d'acquérir si un partage régulier ne précède l'aliénation.

b). — *Autre moyen : l'échange.* — Un meilleur moyen d'éviter que l'aliénation n'enferme un partage, c'est de faire, au lieu d'une vente, un échange. Bien entendu, le conseil de famille devra mettre pour condition à son autorisation : que le bien acquis en contre-échange sera indivis de la même façon que le meuble incorporel aliéné. — Ce moyen est théoriquement parfait. Lors de l'échange, les droits indivis des co-propriétaires du meuble incorporel passeront tels quels et immédiatement sur le bien acquis en contre-échange. Il y aura donc toute sécurité pour les tiers, qui n'auront pas à se fier au tuteur pour l'accomplissement d'un emploi ultérieur. En outre, le conseil de famille n'aura pas à redouter que le tuteur ne dissipe, au lieu de l'employer, le prix du meuble incorporel. — Mais l'échange est un moyen peu pratique.

Conclusion. — L'aliénation sous forme de vente étant la seule pratique, il est à regretter que le tiers acquéreur ne puisse pas exiger l'emploi, lorsque l'emploi servirait à empêcher la cessation de l'indivision (1).

(1) Lorsque le partage du meuble incorporel est poursuivi en justice, il est évident que l'adjudicataire acquiert valablement,

## SECTION II

### A quelles personnes s'applique la loi de 1880.

#### I. — Elle regarde seulement des mineurs et des aliénés.

Cela résulte de son titre, de son texte et de ses travaux préparatoires.

Le rapport de M. Denormandie affirme spécialement qu'elle ne s'applique pas à la femme séparée de biens (1). — On le comprend aisément. L'incapacité juridique de la femme mariée peut uniquement reposer sur une raison d'ordre public : la suprématie nécessaire du mari; la femme n'est pas incapable par nature. La loi peut donc exiger l'autorisation du mari ou de la justice, mais non pas l'autorisation du conseil de famille.

Au contraire, l'individu pourvu d'un conseil judiciaire est atteint d'une incapacité naturelle. La loi pouvait le traiter comme le mineur émancipé au cours de la tutelle autrement que par le mariage (voir

encore que l'acquisition soit faite avec la seule observation des règles du partage. La loi de 1880 ne regarde que les aliénations consenties amiablement. V. Bonnet, p. 19 et suiv.; Demolombe, t. VII, nos 681 et suiv.

(1) *J. O.*, 7 mai 1878, annexe no 215.

article 4). Au lieu de cela, il peut aliéner ses meubles incorporels avec la seule assistance du conseil judiciaire : article 513 Civ..

### II. — La loi ne regarde pas tous les mineurs et tous les aliénés.

#### *A*). — Mineur non émancipé.

##### 1° *Mineur en tutelle.*

La loi s'applique à tout tuteur du droit privé : qu'il soit légal, légitime, testamentaire, datif ou officieux ; qu'il ait exclusivement la charge des intérêts du mineur, ou qu'il soit protuteur, cotuteur, tuteur *ad hoc*; qu'il soit un tuteur du droit civil ou un tuteur du droit administratif (Assistance publique, établissement hospitalier public). Articles 1 et 8. — La formule de l'article 1 est absolue : « Le tuteur... » En outre, relativement à l'Assistance publique et aux établissements hospitaliers publics, le rapport de M. Denormandie reconnaît que l'article 1 aurait suffi, parce qu'il est absolu (1). Enfin il est évident que le législateur n'a voulu excepter aucun tuteur : car il a rejeté l'exception la plus compréhensible, une exception en faveur du tuteur légal (2).

Cette rigueur à l'égard du tuteur légal se justifie-

(1) V. note suiv.

(2) *J. O.* des 3 et 25 mai 1878, séances du Sénat des 2 et 24 mai 1878, amendement de M. Gavardie ; *J. O.*, 7 mai 1878, annexe n° 215, rapport de M. Denormandie; *J. O.*, 7 avril 1878, annexe

t-elle? Pour la négative, on invoquait deux raisons. Imposer au père ou à la mère des formalités destinées à protéger l'enfant contre eux, ne serait-ce pas diminuer le respect et la confiance que l'enfant doit professer à leur égard? Puis le lien même qui unit le tuteur légal au pupille n'était-il pas une garantie suffisante de bonne gestion? Ni le Sénat, auquel M. de Gavardie (1) présenta un amendement fondé là-dessus, ni la commission de la Chambre (2), qui reprit la question, ne crurent à la valeur de ces arguments. Il s'agissait uniquement d'appliquer, en matière de meubles incorporels, un régime analogue à celui qui fonctionnait en matière d'immeubles sans que l'on eût jamais constaté une diminution corrélative du respect filial. Et, de fait, les enfants, en général, ignorent parfaitement le maniement des affaires. Enfin tout père ou toute mère n'est malheureusement pas, soit au point de vue moral, soit au point de vue des affaires, un « bon père » ou une bonne mère « de famille ».

2° *Mineur dont les biens sont soumis à l'administration légale du père ou de la mère.*

*a*). — L'auteur (3) qui a l'administration légale

n° 1314, rapport de M. Jozon. — V. Douai, 24 juin 1880 et Civ., 7 mars 1881 ; S., 83, 1, 197 ; D., 83, 1, 487.

(1) V. note 2, page précéd..

(2) Rapport de M. Jozon. V. note 2, p. précéd..

(3) Article 141 Civ.; Trib. civ. de la Seine, 25 novembre 1896 (D., 97, 2, 297) et 4 mai 1896, (D., 97, 2, 23.)

des biens de son enfant mineur n'est pas soumis aux règles de la loi de 1880. Le texte ne parle que du tuteur, du mineur émancipé, et de l'administrateur provisoire de la loi de 1838. En outre, les travaux préparatoires de la loi de 1880 expliquent formellement qu'elle ne s'occupe pas de l'administration légale du père ou de la mère (1). La jurisprudence et la doctrine le reconnaissent unanimement depuis longtemps (2). C'est donc l'article 390 Civ. qui régit l'aliénation des meubles incorporels comme celle de tous les autres biens du mineur.

En général (3), on admet qu'il en résulte la pleine capacité du père administrateur légal à l'égard des meubles incorporels. Comme le dit un jugement du tribunal civil de la Seine (4), il résulte des « termes, *le père est comptable*, qu'il doit être considéré comme

(1) Rapport de M. Denormandie. V. la note 2 de la p. 37.

(2) Trib. civ. de la Seine, 27 avril 1882 (S., 82, 2, 207 ; D., 83, 3, 111 ; *J. N.*, 1882, art. 22703) ; Trib. civ. Compiègne, 15 mai 1889, et cour d'Amiens, 11 juin 1890, (D., 91, 2, 335 et S., 92, 2, 15) ; Dijon, 31 décembre 1891, D., 92, 2, 233 ; Trib. civ. Seine, 4 mai 1896, D., 97, 2, 23 ; Besançon, 11 nov. 1898, D. 99, 2, 81 ; Trib. civ. Troyes, 23 décembre 1899, D., 1900, 2, 372 ; circulaires des 10 mars et 20 mai 1880 ; Sirey, *Rép. gén. de dr. fr.*, v° Administ. lég., n° 80 ; D., Supplém. au code civ. annoté, n°s 3076 et suiv.; Bonnet, p. 8 ; G. Bressolles, p. 24 et 25 ; De Kéguelin des Rozières, *du dr. d'adm. lég. sous l'autorité paternelle*, p. 141 ; Huc, t. III, n° 242, p. 248 ; Demante et Colmet de Santerre, *Cours Analytique de Code civil*, t. II, p. 172, n° 137 *bis* ; *J. N.*, 1882, art. 22703 ; note de M. de Loynes sous l'arrêt précité de Dijon.

(3) V. note précéd.. Mêmes auteurs et mêmes décisions.

(4) 27 avril 1882, v. note 2.

ayant le droit d'aliéner les valeurs mobilières, puisqu'il n'est pas tenu comme un dépositaire de valeurs, mais comme un débiteur de deniers provenant de la vente des dites valeurs ». MM. G. Bressolles (1) et Duvert (2) estiment cependant que le père administrateur légal ne peut aliéner les meubles incorporels de son enfant sans une autorisation de justice. Ne décide-t-on pas ainsi, observent-ils, relativement aux aliénations immobilières, alors qu'il s'agit également d'interpréter ces mots : « le père est comptable » ? Pour moi, je n'admets pas que l'autorisation de justice soit nécessaire même relativement aux aliénations immobilières : parce que l'article 390 Civ. ne l'exige pas. L'auteur qui exerce l'administration légale a toujours une capacité absolue.

C'était, au moins en matière de meubles incorporels, l'opinion du législateur de 1880. Aussi M. Denormandie crut-il devoir justifier la différence que la loi allait créer entre la tutelle légale et l'administration légale du père ou de la mère (3). En fait, dit-il, la situation du mineur n'est pas la même dans les deux hypothèses. Sous la tutelle légale, le mineur n'a qu'un protecteur : le survivant de ses père et mère ; sous l'administration légale, il a deux protecteurs : son père et sa mère. D'où résultent, dans le second cas, « une garantie morale et une garantie matérielle », qui

(1) P. 25

(2) *Traité du contentieux des transferts*, nos 34 et suiv.

(3) Premier rapport, *J. O.*, 7 mai 1878, annexe no 215. V. aussi les paroles de M. Denormandie à la séance du 2 mai, *J. O.*, 3 mai 1878, p. 4638, séance du Sénat.

manquent dans le premier. En fait, la mère exercera l'administration légale concurremment avec le père ; elle s'opposera aux aliénations qui pourraient nuire au mineur. — Mais : 1° La mère n'aura presque jamais d'influence lorsqu'elle sera séparée de corps ou divorcée, ou lorsqu'elle aura été obligée, pour garantir ses propres intérêts, de recourir à la séparation de biens. 2° En dehors même de ces circonstances, l'influence de la mère n'existera pas toujours. 3° L'administration légale peut appartenir à la mère. C'est alors que le père est absent ou interdit. En fait, l'enfant n'a donc qu'un protecteur. Bref, la justification de M. Denormandie n'est pas absolue.

Le gouvernement le sentit bien, lorsqu'en réponse à M. Denormandie, M. Gazagne déposa un amendement soumettant le père administrateur légal au régime nouveau « dans les cas : 1° de séparation de corps obtenue contre lui ; 2° de séparation de biens ; 3° d'expropriation, et 4° de faillite ou de déconfiture. » « Les formalités prescrites par la loi, ajoutait-il, seront surveillées par un curateur ad hoc dans les formes indiquées par l'article 7. » M. Cazot, ministre de la justice, se borna à répliquer que la question des pouvoirs du père administrateur légal était une grosse question, qu'il fallait l'examiner à part, et que le gouvernement déposerait bientôt un projet spécial. M. Gazagne retira son amendement. Le projet spécial fut déposé le 26 novembre 1881 (1). L'alié-

(1) *J. O.*, Docum. parlement., Ch. des Dép., sess. extraord. de 1881, p. 1834.

nation des meubles incorporels devait être autorisée de justice. Une proposition fut également déposée par M. Bisseuil, sénateur, le 13 décembre de la même année (1). Ni le projet ni la proposition ne sont jamais venus en discussion.

*b*). — Cependant, en un certain sens, la loi de 1880 regarde l'administration légale du père ou de la mère. Elle abroge la loi du 24 mars 1806 et le décret du 25 septembre 1813 (2). Or on soutenait qu'ils s'appliquaient à l'administration légale du père ou de la mère. Telle était notamment l'interprétation du Trésor (3). Depuis la loi de 1880, il a reconnu la pleine capacité du père ou de la mère (4). Cette loi a donc eu pour résultat de mettre fin à la controverse (5).

(1) *J. O., ibid.*, p. 1979.

(2) Art. 12.

(3) V. un jugement du tribunal civil de la Seine (27 décembre 1876, *Rev. crit.*, 1882, p. 485) qui rejetait cette interprétation. V. aussi la circulaire du 10 mars 1880, et Demante et Colmet de Santerre, 3e éd., t. II, nº 220 *bis* D.

(4) Circ. du 10 mars 1880.

(5) *a*) MM. G. Bressolles et Duvert admettent bien (*loc. cit.*) que les textes de 1806 et de 1813 ne peuvent plus s'appliquer ; mais ils ne concluent pas pour cela à la pleine capacité du père ou de la mère. V. p. 40.

*b*) Pratiquement, il y a, lorsque le père est un bon administrateur, un moyen de pallier la conséquence de l'article 390 Civ.. La jurisprudence admet la validité de la condition qu'un bien légué (ou donné) ne tombera pas sous l'administration légale du père : Trib. civ. de Loches, 9 février 1893, et cour d'Orléans, 12 avril 1894, D., 94, 2, 397 (avec note) ; Trib. civ. de Châteauroux, D., 95, 2, 75 (avec note). Ce dernier jugement décide que l'administrateur *ad hoc*,

### *B).* — Mineur émancipé.

L'article 4 est ainsi conçu : « Le mineur émancipé au cours de la tutelle, même assisté de son curateur, devra observer, pour l'aliénation de ses meubles incorporels, les formes ci-dessus prescrites à l'égard du mineur non émancipé. Cette disposition ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage. » Ainsi le législateur distingue : 1° suivant que la cause de l'émancipation est ou n'est pas le mariage, et 2° suivant que l'émancipation se produit ou ne se produit pas au cours de la tutelle. Il ne dit rien du mineur commerçant.

#### a). — *Mineur émancipé auquel s'applique la loi de 1880.*

1° *Mineur émancipé au cours de la tutelle par une autre cause que le mariage.* — Le texte de l'article dit expressément que la loi de 1880 s'applique. — Elle continuera de s'appliquer si le mineur émancipé vient à se marier. Car l'article 4 distingue entre les mineurs émancipés, en s'attachant à la cause de leur émancipation et à l'état où ils se trouvent au moment de l'émancipation. Il ne tient pas compte des faits qui peuvent survenir postérieurement (1).

qui remplace le père, doit être nommé par le tribunal et non par le conseil de famille.

(1) Circ. du 20 mars et du 20 mai 1880; Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 133, note 9 *quater*, p. 848; Huc, t. III, n° 490; Bonnet, p. 25; Coulet, p. 37; Buchère, nos 119 et suiv.; Deloison, n° 231.

2° *Mineurs qui, sans être en tutelle au moment de leur émancipation, n'avaient pas alors leurs deux auteurs, et qui, d'ailleurs, n'ont pas été émancipés par le mariage.* — Le texte de l'article 4 semble signifier que la loi de 1880 s'applique exclusivement à des mineurs qui étaient en tutelle au moment de leur émancipation. Elle ne s'appliquerait donc pas : 1° A l'enfant légitime qui était sous l'administration légale de son père ou de sa mère (1) ; 2° A l'enfant naturel qui se rattachait légalement à ses deux auteurs (2) ; 3° A l'enfant légitime qui, au moment de son émancipation, avait perdu ses deux auteurs, mais qui n'était pas en tutelle. (Ses auteurs étaient morts en même temps, il n'y avait pas eu lieu à tutelle testamentaire ou légitime, et il n'avait pas été nommé de tuteur avant qu'il fût procédé à l'émancipation) ; 4° A l'enfant naturel qui, au moment de son émancipation, avait perdu ses deux auteurs, mais qui n'était pas en tutelle. (Ses auteurs, auxquels il se rattachait légalement, étaient morts en même temps, et aucun tuteur n'avait été nommé avant l'émancipation) ; 5° A l'enfant naturel qui, au moment de son émancipation, ne se rattachait légalement qu'à l'un de ses auteurs, mais qui n'était pas en tutelle. (L'hypothèse n'est admissible que si la tutelle légale n'existe pas pour les enfants naturels. Mais, dans cette opinion, tout enfant naturel qui ne se rattache légalement qu'à un seul de ses auteurs et qui

(1) et (2) Peu importe que l'un des auteurs meure postérieurement à l'émancipation. V. page 43, texte et note 1.

ne reçoit pas de tuteur datif, se trouve, si cet auteur l'émancipe, émancipé à un moment où il n'est pas en tutelle.) — On semble poser en règle absolue que la loi de 1880 ne s'applique à aucun mineur émancipé qui n'était pas en tutelle au moment de son émancipation (1). Pour moi, j'excepte les trois dernières espèces.

Il semble tout d'abord que je vais absolument contre l'article 4. Son texte n'exige-t-il pas que le mineur soit « émancipé au cours de la tutelle » pour que la loi de 1880 s'applique? Mais je ne pense pas que le texte soit absolument conforme à l'esprit de l'article. Qu'est-ce qui fait distinguer le législateur suivant qu'au moment de l'émancipation le mineur était ou n'était pas en tutelle? Je ne vois qu'une explication possible. Le législateur oppose le cas où le mineur était en tutelle au cas où le mineur était sous l'administration légale (2). Dans le second, l'émancipation, — bien qu'elle soit, en droit, l'acte exclusif de l'auteur qui exerce la puissance paternelle, — résulte normalement, en fait, de la délibération des deux auteurs. Tout au moins c'est l'idée que le législateur de 1880 se forme des actes accomplis sous l'administration légale (3). Bref, il y a, lorsque l'émancipation

(1) V. Delaison, n° 232 ; Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 133, texte et note 9 *bis*, p. 848 ; Cir. min. de la justice, 20 mai 1880.

(2) C'est l'opinion de la circulaire du 20 mai 1880 : « Le mineur émancipé en dehors du cas de tutelle, *c'est-à-dire par le père du vivant de la mère*, se trouve, relativement au droit d'aliéner, dans une situation identique à celle du mineur émancipé par le mariage. »

(3) V. pages 40 et 41.

est consentie sous l'administration légale, une garantie qui manque lorsqu'elle est consentie sous la tutelle légale. Or cette garantie signifie évidemment que l'émancipation consentie sous l'administration légale est plus certainement méritée. D'où un régime différent suivant que l'émancipation est consentie sous l'administration légale ou sous la tutelle légale. Ainsi l'esprit de la loi de 1880 est d'opposer l'émancipation qui est l'acte des deux auteurs à celle qui est l'acte d'un seul auteur ou, à fortiori, l'acte du conseil de famille. On s'explique d'ailleurs que l'article 4 ne soumette expressément à la loi de 1880 que « le mineur émancipé au cours de la tutelle », au lieu du « mineur émancipé lorsqu'il n'avait pas ses deux auteurs ». L'émancipation qui n'est pas l'acte pratique des deux auteurs se produit ordinairement au cours d'une tutelle. Les espèces que j'ai signalées plus haut se rencontrent rarement. Le législateur n'y a pas songé. D'où l'emploi d'une formule plus étroite que son intention.

b). — *Mineurs émancipés auxquels ne s'applique pas la loi de 1880.*

1° *Mineur émancipé par le mariage (article 4, paragraphe 2.)* (1) — Pourquoi distinguer suivant que la cause de l'émancipation est ou n'est pas le mariage? Evidemment la loi suppose qu'un mineur apte à fonder une famille est, en fait, d'une capa-

(1) Peu importe qu'il devienne veuf. V. p. 43, texte et note 1.

cité supérieure à la capacité ordinaire des mineurs émancipés (1).

2° *Enfants légitimes ou naturels* qui, sans être en tutelle, n'avaient plus leurs deux auteurs au moment de l'émancipation; enfants naturels qui, sans être en tutelle, ne se rattachaient légalement, au moment de leur émancipation, qu'à un seul de leurs auteurs.

*Capacité de ces deux catégories de mineurs émancipés.* — C'est l'article 482 Civ. qui s'applique, et d'une façon absolue. L'article 1er abroge la loi de 1806 et le décret de 1813. Ces mineurs émancipés aliènent donc valablement, avec la seule assistance de leur curateur (2), un meuble incorporel quelconque. Tel était, d'ailleurs, le régime que voulait maintenir la loi de 1880. Argument du mot « même » de

(1) M. Deloison (n° 233), observe qu'en pratique l'émancipation par le mariage se produit surtout pour les femmes, et qu'il y a presque toujours pour elles une protection particulière organisée par le contrat de mariage.

(2) Cependant un jugement de Lille (6 août 1881, D , J. G., Supplément, V. minorité, n° 732 ; S., 84, 2, 23) dit que l'aliénation des valeurs mobilières n'est pas possible sans l'autorisation du conseil de famille. Le mineur « émancipé par le mariage, même avec l'as-« sistance de son curateur, ne peut faire que des actes d'adminis-« tration au nombre desquels l'article 482 a rangé la réception d'un « capital mobilier ; l'aliénation de valeurs, d'un titre de rente « notamment, a un tout autre caractère, elle est susceptible de « compromettre les ressources du mineur, elle n'est possible « qu'avec l'autorisation du conseil de famille. » M. Masssigli, commentant ce jugement, ajoute qu'un certain nombre de compagnies financières et industrielles se croient fondées à exiger cette autori-

l'article 4. « Le mineur émancipé au cours de la tutelle, *même* assisté de son curateur, devra observer... les formes ci-dessus prescrites à l'égard du mineur non émancipé. Cette disposition ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage (1). »

3° *Mineur commerçant.* — Les articles 487 Civ. et 2, 3 et 4 Com , le réputent majeur pour les aliénations mobilières relatives à son commerce. La loi de 1880 ne modifie pas ces articles. Premièrement, cela résulte de son texte qui s'occupe exclusivement du mineur émancipé. Le mineur commerçant est plus qu'un mineur émancipé. L'émancipation n'est que l'une des conditions requises pour qu'un mineur soit régulièrement commerçant : article 2 Com.. Le langage juridique traduit bien cette différence. On

sation. (*Rev. crit.*, 1885, page 220) — Le Tribunal de Dunkerque (24 novembre 1881, S., 84, 2, 23) estime suffisante l'assistance du curateur. Un arrêt de la Cour de cassation (Civ. 13 août 1883, D., 84, 1, 177) consacre implicitement la même solution. Voir encore, dans ce sens : les circulaires du 10 mars et du 20 mai 1880 ; Aubry et Rau, 5e éd , t. I, § 133, note 10 *bis*, p 848-849 ; Bonnet, p. 25 ; Coulet, p. 37 ; Buchère, nos 119 et suiv.

(1) La commission de la Chambre avait d'abord adopté un texte très clair (v. page 49). Malheureusement il y était question à la fois du mineur émancipé par le mariage et du mineur commerçant. Un député, M. Durand, ayant observé qu'il ne convenait pas d'exiger l'assistance du curateur en ce qui concernait le mineur commerçant, la commission, pour lui donner satisfaction, revint au texte voté par le Sénat, qui est aussi le texte actuel. (V. p. 49 et 50). Elle aurait pu se contenter de supprimer, dans sa rédaction, ce qui avait trait au mineur commerçant.

ne dit pas sans doute : le mineur émancipé, autorisé à faire le commerce, et ayant fait la publicité prescrite ; mais on dit : « le mineur commerçant », par opposition au « mineur émancipé », qui est simplement émancipé. Or l'article 4 soumet exclusivement au nouveau régime certain « mineur émancipé ». — Deuxièmement, les travaux préparatoires confirment cette interprétation. Le texte primitif de l'article 4 ne parlait pas non plus du mineur commerçant. Lorsque le projet vint devant la commission de la Chambre, elle modifia ainsi le second paragraphe de l'article 4 : « Cette disposition ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage, ni au mineur autorisé à faire le commerce. L'un ou l'autre pourra aliéner ses meubles incorporels avec la seule assistance de son curateur. » A la Chambre, dans la séance du 7 juin 1879 (1), un député, M. Durand, fit remarquer que la nouvelle rédaction abolissait partiellement la capacité spéciale du mineur commerçant. Or, exposa-t-il, la prescription de l'assistance du curateur était, d'une part, incompatible avec la célérité nécessaire des opérations commerciales et, d'autre part, contradictoire avec l'absolue capacité laissée au mineur commerçant en ce qui regardait la souscription de lettres de change, la formation de sociétés, l'emprunt et autres actes aussi ou plus graves que l'aliénation d'un meuble incorporel. La commission se rendit à ces raisons. « La commission, après nouvel examen, a pensé qu'en effet il y avait

(1) *J. O.*, 8 juin 1879.

quelques inconvénients à soumettre à certaines formalités gênantes les actes du mineur commerçant, et qu'il convenait de faire disparaître de l'article 4 tout ce qui concerne les mineurs autorisés à faire le commerce. Votre commission vous propose donc d'en revenir purement et simplement à l'article 4, tel qu'il avait été adopté par le Sénat (1) ». Il ne fut plus touché à l'article. On voit que si le législateur de 1880 ne parle pas du mineur commerçant, ce n'est pas qu'il entende implicitement lui appliquer ses règles, c'est qu'il entend formellement ne pas le viser. Le mineur commerçant a donc conservé la pleine capacité à l'égard des aliénations mobilières : articles 487 Civ. et 2, 3 et 4 Com. (2).

### *C).* — Aliéné interdit

Le Code civil le traite exactement comme le mineur en tutelle (art. 509). La loi de 1880 a fait de même. (Voir son titre et son article 1).

### *D).* — Aliéné non interdit

La loi de 1880 s'occupe exclusivement de celui qui est placé dans un établissement hospitalier.

(1) Rapport de M. Jozon, *J. O.*, 30 novembre 1879.

(2) Circ. 20 mai 1880; Circ. 10 mars 1880; Bressolles, pp. 28, 29, 41 ; Bonnet, p. 5 et suiv., p. 22 et suiv.; Coulet, p. 38 ; Deloison, n° 234; P. Dubois, p. 150 et suiv.; Demangeat sur Bravard-Veyrières, *Traité de droit commercial*, t. I, p. 90, note 2 ; Lyon-Caen et Renault, *Traité de dr. comm.*, t. I, n° 229.

1° Lorsque l'établissement est public, il est, en principe, investi de la tutelle de l'aliéné. Il devra suivre les règles de la loi de 1880 (art 8). — Les établissements privés n'exercent pas les fonctions de tuteur. La loi de 1880 ne les regarde donc pas (art. 8).

2° Que l'établissement soit public ou privé, la loi du 30 juin 1838 (art. 32) permet de nommer aux biens de l'aliéné un administrateur provisoire. En ce cas encore, la loi de 1880 s'applique (art. 8, § 2.). — A mon sens, elle s'applique même si la nomination de l'administrateur, au lieu d'avoir un caractère général, a trait uniquement à une aliénation déterminée. Le mandat est identique au fond; il ne diffère que par l'étendue.

Au contraire, la loi de 1880 ne vise pas l'administrateur provisoire que l'article 497 Civ. permet de nommer aux biens de la personne dont l'interdiction est poursuivie; l'article 8 parle exclusivement de l'administrateur provisoire nommé en vertu de la loi du 30 juin 1838. Et la différence se comprend. L'extension de la loi de 1880 au cas de l'article 497 Civ. aurait, sans nécessité, donné le droit d'aliéner à un administrateur dont les fonctions sont réellement provisoires par essence; car elles durent seulement jusqu'à l'issue du procès en interdiction. Tandis que l'aliéné placé dans un établissement public ou privé peut conserver jusqu'à sa mort son administrateur provisoire : il peut n'être jamais interdit ou rendu à la liberté.

## APPENDICE

### Aliénation des meubles incorporels compris dans une succession bénéficiaire.

Bien qu'elle ne se rattache pas essentiellement à mon sujet, la question dont je vais m'occuper ne m'y paraît pas absolument étrangère. Je vais traiter de l'influence de la loi de 1880 sur la capacité de l'héritier bénéficiaire. Cette question se rattache à mon sujet par ceci : que les mineurs en tutelle, les interdits et les mineurs émancipés ont, de droit, la qualité d'héritiers bénéficiaires, relativement aux meubles incorporels leur advenant par succession. A quelles conditions le tuteur ou le mineur émancipé pourra-t-il aliéner ces meubles? — J'examinerai d'abord la capacité de l'héritier bénéficiaire en général depuis la loi de 1880. Puis, comme je conclurai à une capacité différente de celle du tuteur et du mineur émancipé assisté de son curateur, je me demanderai : si le tuteur et le mineur émancipé qui aliènent des meubles incorporels compris dans une succession bénéficiaire, doivent observer à la fois les règles prescrites à l'héritier bénéficiaire en général, et celles qui sont prescrites au tuteur et au mineur émancipé ; ou bien s'il leur suffit d'observer les secondes.

I. — *Effet de la loi de 1880 sur la capacité de l'héritier bénéficiaire* (1) *relative à l'aliénation des rentes sur l'Etat français* (2).

Position de la question

Il est certain que le régime d'aliénation organisé par la loi de 1880 ne s'applique pas à l'héritier bénéficiaire. Elle ne parle de cette personne ni dans son texte ni dans ses travaux préparatoires. Il peut cependant résulter de son article 12 qu'elle modifie la capacité de l'héritier bénéficiaire relativement aux aliénations de rente sur l'Etat français. Cet article, en effet, abroge la loi du 24 mars 1806. Or, suivant un avis daté du 11 janvier 1808 (3) et ayant force de loi, le Conseil d'Etat a déclaré que la distinction éta-

(1) Il s'agit de savoir si la loi de 1880 abroge à quelque degré l'avis émis par le Conseil d'Etat le 11 janvier 1808. Cet avis déclare s'appliquer aux administrateurs comptables et, notamment, aux héritiers bénéficiaires. Afin de simplifier le développement de la question, je ne parlerai, comme on fait ordinairement, que de l'héritier bénéficiaire. Mais la question intéresse aussi, par exemple, le curateur à une succession vacante.

(2) Voir un article de M. Planiol intitulé : « L'héritier bénéficiaire a-t-il besoin de l'autorisation de la justice pour vendre les « rentes sur l'Etat même au-dessous de 50 francs de revenu annuel « et, d'une façon générale pour vendre les valeurs mobilières « dépendant de la succession ? » *Revue critique de législation*, 1882, page 117.

(3) *Bulletin des lois*, vol. 33, n° 2946; Duvergier, *Collection des lois*, vol. 16, p. 228.

blie par la loi du 24 mars 1806 entre les rentes supérieures et les rentes non supérieures à 50 francs, s'appliquait à l'héritier bénéficiaire. Suivant cet avis, l'héritier bénéficiaire ne peut aliéner, sans autorisation de justice, les rentes supérieures à 50 francs ; au contraire, il a toute capacité lorsque les rentes ne sont pas supérieures à 50 francs. Bref, l'avis du 11 janvier 1808 est, au moins en partie, une interprétation de la loi de 1806. D'où cette question : l'abrogation de la loi du 24 mars 1806 n'entraîne-t-elle pas, au moins en partie, l'abrogation de l'avis du 11 janvier 1808 ?

### Intérêt de la question

*a).* — Supposons, comme on le soutient, que la loi de 1806 entraîne l'abrogation totale de l'avis de 1808. C'est le droit commun en matière d'aliénation de meubles incorporels qui, depuis la loi de 1880, règle la capacité de l'héritier bénéficiaire relativement à toutes aliénations de rente sur l'Etat français. Il y a d'ailleurs plusieurs opinions sur l'état de ce droit commun. Suivant l'une, les meubles incorporels de la succession sont frappés d'indisponibilité (1) ; suivant une autre, l'héritier bénéficiaire peut, en principe, aliéner les meubles incorporels avec l'autorisation de justice (2) ; suivant une troisième opinion, il a une

(1) Cette opinion est moins soutenue que suggérée par M. Planiol (article précité).

(2) V. dans Bertin, Chambre du conseil, t. II, p. 463, plusieurs jugements du Tribunal civil de la Seine.

capacité absolue à l'égard des aliénations mobilières de toute nature (1). Avec chacune de ces opinions varie l'intérêt de savoir si l'abrogation de la loi du 24 mars 1806 entraîne absolument ou n'entraîne aucunement celle de l'avis du 11 janvier 1808.

*b*). — Supposons, comme je le soutiendrai, que l'abrogation de la loi de 1806 entraîne seulement dans l'avis de 1808, l'abrogation de la disposition relative aux rentes qui n'excèdent pas cinquante francs. Dans cette opinion, l'avis subsiste en tant qu'il pose en principe : que l'héritier bénéficiaire ne peut, sans autorisation, aliéner une rente sur l'Etat français. La loi de 1880 n'influe sur la capacité de l'héritier bénéficiaire que relativement aux aliénations des rentes sur l'Etat français qui n'excèdent pas cinquante francs. Même à l'égard de ces aliénations, l'héritier bénéficiaire a désormais besoin de l'autorisation de justice.

### Solution de la question

Première opinion. — *L'avis du 11 janvier 1808 subsiste intégralement* (2). — La loi de 1880, ne s'oc-

(1) C'est l'opinion générale. V. Aubry et Rau, t. VI, p. 618, 3°, page 453, 4e édit.; Demolombe, XV, nos 264 et 279 ; Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, nouv. éd., no 419; plusieurs jugements du Tribunal civil de la Seine rapportés par Bertin (voir la note précédente) ; Cour de Paris, 19 mars 1852, S., 52, 2, 169 et D., 52, 2, 215.

(2) Le Tribunal civil de la Seine avait jugé en ce sens. Et c'est à la suite de ce jugement que la Chambre civile de la Cour de cassation rendit, sur pourvoi dans l'intérêt de la loi, l'arrêt du 4 novembre 1881 que j'analyse ci-après. Voir page 57, note 2.

cupant pas de l'héritier bénéficiaire, ne pourrait-on pas soutenir qu'elle n'abroge pas la loi de 1806 en tant que celle-ci, de par l'avis interprétatif de 1808, s'applique à l'héritier bénéficiaire? Non, car :

*a*). — Remarquons la rédaction de l'article 12 : « *La loi* du 24 mars 1806 et le décret du 25 septembre 1813 sont abrogés. — Sont également abrogées toutes *les dispositions des lois* qui seraient contraires à la présente loi. » Le texte a deux paragraphes. Aux termes du second, la loi de 1880 abroge « les dispositions de lois » qui lui seraient contraires; tandis qu'aux termes du premier, elle abroge « la loi du 24 mars 1806 ». L'opposition des termes montre bien que c'est toute la loi du 24 mars 1806 qui est abrogée. Elle est donc abrogée même en tant que, de par l'avis interprétatif du 11 janvier 1808, elle s'appliquait à l'héritier bénéficiaire.

*b*). — Et, de fait, quelqu'un soutient-il que l'abrogation de la loi de 1806 ne concerne pas le mineur émancipé par le mariage, et le mineur émancipé du vivant de ses deux auteurs? Or la loi de 1880 ne s'applique pas à ces deux personnes; elle le dit formellement : article 4. Ainsi on reconnaît que la loi de 1880 abroge celle de 1806, même en tant que celle-ci ne lui est pas contraire.

Deuxième opinion. — *L'avis du 11 janvier 1808 est absolument abrogé. Le droit commun s'applique absolument* (1). — Cette opinion se fonde sur ce que

(1) Voir l'article précité de M. Planiol.

l'avis est purement une interprétation de la loi du 24 mars 1806. Cela résulterait des motifs de l'avis (1).

Troisième opinion. — *L'avis du 11 janvier 1808 n'est abrogé que relativement aux rentes n'excédant pas 50 francs. L'héritier bénéficiaire ne peut plus aliéner aucune rente sur l'Etat français, sans l'autorisation de justice.* — C'est la solution que j'adopte. On la trouve dans un arrêt rendu le 4 novembre 1881 (2) par la Chambre civile de la Cour de cassation, conformément aux conclusions du procureur général, M. Bertrand (3) Mais l'argumentation employée par l'arrêt ne me paraît pas assez précise.

*Théorie de l'avis du 11 janvier 1808.* — Il contient un principe : à savoir que l'héritier bénéficiaire a besoin de l'autorisation de justice pour aliéner une rente sur l'Etat français, et une exception : à savoir que l'héritier bénéficiaire n'a pas besoin d'autorisation lorsque la rente n'excède pas cinquante francs. L'exception résulte de ce que l'avis du 11 janvier 1808 déclare applicable à l'héritier bénéficiaire la distinction faite par la loi du 24 mars 1806 entre les rentes supérieures et les rentes non supérieures à cinquante francs. Comme le tuteur et le mineur émancipé pouvaient, suivant la loi de 1806, aliéner sans autorisation du conseil de famille les rentes qui n'excédaient pas

(1) Je réfute cette opinion en démontrant la suivante.
(2) S., 81, 1, 206 ; D., 81, 1, 241.
(3) V. aussi Buchère, *Tr. des val. mob.*, nouv. éd., n° 125.

cinquante francs, l'avis déclare que l'héritier bénéficiaire peut aliéner ces mêmes rentes sans autorisation de justice (1). Le principe contenu dans l'avis résulte de l'interprétation des articles 803 et suivants du Code civil. En d'autres termes, l'avis n'est interprétatif de la loi de 1806 que sur un point : à savoir si elle apporte une exception au principe qui résulte, suivant l'avis encore, des articles 803 et suivants du Code civil. L'avis est interprétatif de ces derniers articles lorsqu'il pose en principe : que l'héritier bénéficiaire ne peut, sans autorisation de justice, aliéner une rente sur l'Etat français. Bref, l'avis est doublement interprétatif. Par suite, l'abrogation de la loi de 1806 entraîne seulement, dans l'avis, l'abrogation de l'exception, qui résultait de l'application de cette loi. Le principe, qui résultait de l'application des articles 803 et suivants du Code civil, ne subit plus de restriction : voilà l'effet de la loi de 1880. L'héritier bénéficiaire ne peut plus aliéner, sans l'autorisation de justice, aucune rente sur l'Etat français.

La Cour de Cassation me paraît avoir eu, mais d'une façon un peu vague, cette conception de l'avis. Ainsi elle dit : « Attendu que, d'après l'avis du Con-« seil d'Etat..., il est interdit, *en principe*, à l'héritier « bénéficiaire d'aliéner, sans y être autorisé par la

(1) L'avis ne dit pas : autorisation de justice, mais seulement : autorisation. Toutefois, il ne peut s'agir d'une autre autorisation, puisque le conseil de famille n'existe pas en matière de succession bénéficiaire.

« justice, toutes inscriptions de rentes sur l'Etat dé-
« pendant de la succession qu'il administre ; que tou-
« tefois le même avis déclarait applicable aux héri-
« tiers bénéficiaires le *tempérament* apporté à la
« rigueur des principes par les articles 1 et 2 de la loi
« du 24 mars 1806... » On voit bien là : 1° que la Cour distingue, dans l'avis, un principe et une exception ; 2° qu'elle tient seulement une partie de l'avis pour l'interprétation de la loi de 1806. La Cour dit clairement : l'avis applique la loi de 1806 sur un seul point, à savoir que l'héritier bénéficiaire peut, par exception, aliéner, sans autorisation de justice, une rente qui n'excède pas 50 francs. Mais la cour ne précise pas que l'avis applique les articles 803 et suivants du code civil, lorsqu'il pose le principe : que l'héritier bénéficiaire ne peut, sans autorisation de justice, aliéner une rente sur l'Etat français. Or c'est une précision essentielle. Pour conclure que l'avis du 11 janvier 1808 subsiste dans son principe, il faut qu'en posant ce principe l'avis ait fait œuvre interprétative. S'il n'avait interprété que la loi de 1806, il aurait disparu tout entier avec cette loi. Bref, la Cour de cassation ne précise pas que l'avis est doublement interprétatif ; et pourtant on ne comprend pas qu'après l'abrogation de la loi de 1806 l'avis subsiste dans son principe, — et que ce principe ne subisse plus de restriction, — si, en le posant, l'avis n'a pas interprété les articles 803 et suivants du code civil (1).

(1) Dans un arrêt postérieur (v. p. 62, note 1) on ne trouve plus, même à l'état vague, l'idée que l'avis du 11 janvier 1808 est dou-

*Justification de la théorie précédente.* — On voit dans les motifs de l'avis, que le Conseil d'Etat considère parfaitement l'application de la loi de 1806 à l'héritier bénéficiaire comme un tempérament apporté au principe : que l'héritier bénéficiaire ne peut, sans autorisation de justice, aliéner une rente sur l'Etat français. Le Conseil d'Etat ne tire donc pas ce principe de la loi de 1806 ; il le tire des articles 803 et suivants du code civil. Bref, l'esprit de l'avis est le suivant : Malgré la loi du 24 mars 1806, l'héritier bénéficiaire reste, en principe, tenu de demander l'autorisation de justice, lorsqu'il veut aliéner une rente sur l'Etat français ; la loi du 24 mars 1806 n'apporte d'exception aux articles 803 et suivants du code civil que relativement aux rentes n'excédant pas 50 francs. C'est donc bien l'exception seule qui résulte de l'interprétation de la loi de 1806 ; par suite, c'est elle seule que fait disparaître l'abrogation de la loi de 1806. Le principe de l'avis subsiste : parce qu'il résulte de l'interprétation des articles 803 et suivants du code civil, et que la loi de 1880 n'abroge pas ces articles. Enfin le principe de l'avis ne subit plus de restriction : puisque la loi de 1880 abroge l'exception, qui résultait de l'application de la loi de 1806 (1).

blement interprétatif. Sans doute, la question n'est plus de savoir quels textes interprète l'avis ; néanmoins, parlant de l'esprit de l'avis, la Cour de cassation le considère seulement comme une interprétation de la loi de 1806.

(1) Certains auteurs (voir l'article précité de M. Planiol) appliquaient aussi à l'héritier bénéficiaire le décret du 25 septembre

II. — *Si l'on admet que le principe de l'avis du 11 janvier 1808 subsiste et ne subit plus de restriction, une question nouvelle se pose : Lorsqu'un mineur en tutelle, ou un interdit, ou un mineur émancipé pendant la tutelle autrement que par le mariage a, relativement à une rente sur l'Etat français, la qualité d'héritier bénéficiaire, — l'aliénation de la rente est-elle soumise exclusivement aux règles de la loi de 1880, ou bien est-elle soumise, en outre, à la règle de l'avis du 11 janvier 1808 ?*

### Intérêt de la question

1° Il se manifeste surtout pour les rentes dont le capital n'excède pas 1.500 francs. La loi de 1880 permettrait de les aliéner avec la simple autorisation du conseil de famille, article 1er. S'il faut appliquer en outre l'avis du 11 janvier 1808, l'autorisation de justice est nécessaire. 2° Pour l'aliénation des rentes

1813 sur l'aliénation des actions de la Banque de France. Il fallait, disaient-ils, traiter l'héritier bénéficiaire (et généralement tout administrateur comptable) comme le tuteur. Mais cette opinion n'avait pas été consacrée législativement en matière d'aliénations d'actions de la Banque de France comme en matière d'aliénations de rentes sur l'Etat français. Il n'est donc pas possible de soutenir avec vraisemblance — je ne sache d'ailleurs pas que personne l'ait fait — que le décret de 1813, également abrogé par la loi de 1880 (art. 12) subsiste à l'égard de l'héritier bénéficiaire. Le décret est évidemment abrogé en entier. Ceux qui l'appliquaient à l'héritier bénéficiaire pourront donc considérer que la loi de 1880 a modifié, relativement à l'aliénation des actions de la Banque de France, la capacité de l'héritier bénéficiaire. Cette capacité est régie par les articles 803 et suivants du Code civil (Voir pages 54 et 55).

dont le capital excède 1.500 francs, la loi de 1880 exige et l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal, articles 1 et 2. Néanmoins, la question de savoir si l'avis du 11 janvier 1808 s'applique, présente encore un intérêt. Supposons qu'un tuteur aliène avec la simple autorisation du conseil de famille une rente sur l'Etat français dont le capital excède 1 500 francs. Qui pourra demander la nullité de l'aliénation ? Si l'aliénation est exclusivement régie par la loi de 1880, il n'y a qu'une cause de nullité : la violation de cette loi ; et la nullité ne pourra être demandée qu'au nom du bénéficiaire de cette loi : le mineur. Mais si l'aliénation, comme je le soutiendrai, est également régie par l'avis du 11 janvier 1808, il y a une seconde cause de nullité : la violation de cet avis ; et la nullité pourra être demandée encore par les créanciers et les légataires de la succession, que l'avis protège contre l'héritier bénéficiaire.

### Solution de la question

Première opinion. — *La loi de 1880 s'applique exclusivement.* — Elle résulte d'un arrêt rendu par la Cour de Cassation relativement à un mineur émancipé par le mariage (1). Bien qu'elle ne soumette pas ce mineur au régime nouveau qu'elle organise, la

(1) Civ., 13 août 1883, S., 84, 1, 177 ; D., 84, 1, 103. Dans le même sens : Trib. de la Seine, 13 janvier 1882, *ibid.* ; Aubry et Rau, 5e éd., t. XIV, § 133, note 9 quinquies, p. 848.

loi de 1880 en parle, et dit qu'avec l'assistance du curateur, il aliènera valablement, comme par le passé, ses meubles incorporels (art. 4). D'un autre côté, la Cour de Cassation admet que l'avis du 11 janvier 1808, qui concerne tous les mineurs émancipés, subsiste et ne comporte plus d'exception (1). Elle examine donc : si un mineur émancipé par le mariage peut aliéner, avec la simple assistance de son curateur (loi de 1880, art. 4), une rente sur l'Etat français dont il est héritier bénéficiaire ; ou bien s'il doit encore se faire autoriser de justice (avis du 11 janvier 1808). On voit que la question est analogue à la nôtre. Les attendus et la solution s'appliquent exactement à notre hypothèse.

« Attendu, lit-on dans l'arrêt, qu'en réglant cette matière (meubles incorporels), la loi de 1880 a entendu comprendre dans la généralité de ses termes toutes les valeurs mobilières non corporelles appartenant aux mineurs ou interdits à un titre quelconque ; qu'en principe les lois sur la tutelle des mineurs forment un ensemble de garanties qui se suffit à lui-même ; qu'on ne pourrait les compléter ou modifier, en y ajoutant ou substituant celles qui régissent le bénéfice d'inventaire, qu'à raison de la volonté clairement manifestée du législateur ; que cette exception ne résulte ni des termes ni de l'esprit de l'avis du Conseil d'Etat du 11 janvier 1808 ; que le Conseil, dans la discussion à laquelle il se livre pour justifier son opinion, et notamment quand il invoque la loi

(1) V. p. 58 et suiv.

de 1806, considère, au contraire, les dispositions relatives à l'administration des tuteurs et curateurs comme devant s'appliquer par analogie à tous les autres administrateurs comptables et spécialement aux héritiers bénéficiaires; qu'il en résulte que le Conseil n'a entendu viser que les héritiers bénéficiaires qui sont administrateurs comptables, ce qui laisse en dehors les mineurs ou interdits dont la situation légale reste fixée par les lois qui leur sont propres. » — Tous ces arguments me paraissent inexacts.

1° Esprit de la loi de 1880. — Il est bien certain que la loi de 1880 vise tous les meubles incorporels d'un mineur, d'un interdit, etc., mais elle ne les vise que par rapport à l'état de minorité, d'interdiction, etc., où se trouve leur titulaire. Le texte ne parle que de ces qualités. Et les travaux préparatoires affirment constamment que le but de la loi est de protéger le titulaire du meuble incorporel à raison de l'état de minorité, d'interdiction, etc., où se trouve le titulaire. La loi de 1880 est une loi contre le tuteur, contre les entraînements personnels du mineur émancipé, etc. Bref, elle se préoccupe exclusivement de la personne à qui appartient le meuble incorporel. Or tout autre est l'esprit d'une loi qui réglemente une aliénation, parce que celui qui aliène est un héritier bénéficiaire. Cette loi se préoccupe des créanciers et des légataires de la succession. Elle protège leurs intérêts contre l'héritier bénéficiaire, contre la personne à qui appartient le bien aliéné.

2° Pour ce qui est du principe : que « les lois sur

la tutelle et l'émancipation des mineurs forment un ensemble de garanties qui se suffit à lui-même; qu'on ne pourrait les compléter ou modifier, en y ajoutant ou substituant celles qui règissent le bénéfice d'inventaire, qu'à raison de la volonté clairement manifestée du législateur », je réponds par l'hypothèse suivante. Soit une mineure qui est émancipée au cours de la tutelle, et qui se marie ensuite. Jusqu'à vingt-un ans, elle sera une mineure émancipée de l'une des catégories soumises à la loi de 1880 : article 4. Elle ne pourra aliéner aucun de ses meubles incorporels sans l'autorisation du conseil de famille; si l'un d'eux excède 1,500 francs en capital, elle aura besoin, en outre, de l'autorisation de justice : articles 1 et 2. Mais la Cour de Cassation admettrait-elle que l'observation de ces règles suffirait ? que l'autorisation maritale ne serait pas nécesaire ? Je n'ose pas le croire. Mais alors les lois sur la tutelle et l'émancipation ne forment pas « un ensemble de garanties qui se suffit à lui-même » et qu'on ne peut « compléter » hors « la volonté clairement manifestée du législateur ». Remarquons, en effet, que la loi de 1880 ne réserve pas plus l'application de l'article 217 Civ. que celle de l'avis du 11 janvier 1808. Bref, les lois sur la tutelle et l'émancipation ne forment un système complet de garanties que par rapport à l'état de minorité, d'interdiction ou d'émancipation. C'est, au surplus, d'évidence vulgaire.

3° Enfin, suivant l'arrêt, l'avis du 11 janvier 1808 viserait seulement les héritiers bénéficiaires qui sont des administrateurs comptables; et le mineur en

tutelle, l'interdit et le mineur émancipé ne seraient pas des administrateurs comptables. Ainsi, quand ils recueilleraient une succession, le mineur en tutelle, l'interdit et le mineur émancipé n'auraient à rendre aucun compte aux créanciers et aux légataires de la succession. Or il y a bien deux catégories d'héritiers bénéficiaires, si on envisage leur origine : on est héritier bénéficiaire par sa volonté propre, ou par la volonté de la loi. Mais quel texte établit deux catégories lorsqu'il s'agit des droits de l'héritier bénéficiaire, ou de ses obligations envers les créanciers et les légataires de la succession ? On comprend que la Cour de cassation ne le cite pas. L'héritier bénéficiaire qui est un mineur en tutelle ou un interdit doit rendre compte aux créanciers et légataires de la succession, quoiqu'il doive le faire par son tuteur ; et l'héritier bénéficiaire qui est un mineur émancipé doit également rendre compte, quoiqu'il doive le faire avec l'assistance de son curateur.

Deuxième opinion. — *L'avis du 11 janvier 1808 et la loi de 1880 s'appliquent concurremment* (1). — J'adopte cette opinion.

Lorsque la personne, au nom de laquelle se fait l'aliénation d'une rente sur l'Etat français n'excédant pas en capital 1.500 francs, est, d'une part, un mineur

(1) En ce sens : Lyon-Caen, note sous l'arrêt précité, S., 84, 1, 177 ; Testoud, *France judiciaire*, 1884, p. 241 et suiv.; Massigli, *Revue critique*, 1885 « *Jurisprudence civile*, année judiciaire 1883-1884 », VIII, p. 220 et suiv.

en tutelle ou un interdit ou un mineur émancipé pendant la tutelle autrement que par le mariage et, d'autre part, un héritier bénéficiaire, — elle est incapable à deux titres, et il y a deux incapacités à lever. Outre la minorité ou l'interdiction ou l'espèce de l'émancipation, qui constitue l'incapacité résultant de la loi de 1880, il y a la qualité d'héritier bénéficiaire, qui constitue l'incapacité résultant de l'avis du 11 janvier 1808. Cet avis, en effet, concerne tous les héritiers bénéficiaires. Son texte ne fait aucune distinction entre les héritiers bénéficiaires volontaires et les héritiers bénéficiaires légaux. Et rien dans les motifs ne prouve que le Conseil d'Etat ait voulu distinguer.

Observation. — Si l'on admet qu'en droit commun (art. 803 et suivants du Code civil) l'héritier bénéficiaire ne peut aliéner aucun meuble incorporel sans autorisation de justice (1), une question se pose, semblable à la précédente. Lorsqu'un mineur en tutelle, ou un interdit, ou un mineur émancipé pendant la tutelle autrement que par le mariage, ou un aliéné placé dans un établissement hospitalier a, relativement à un meuble incorporel, la qualité d'héritier bénéficiaire, — l'aliénation du meuble incorporel est-elle soumise exclusivement aux règles de la loi de 1880, ou bien est-elle soumise, en outre, à la règle qui résulte des articles 803 et suivants du Code civil?

(1) V. p. 54 et suiv.

L'intérêt et la solution de la question seraient exactement les mêmes que précédemment. Il y aurait toujours deux incapacités à lever chez la personne au nom de laquelle se ferait l'aliénation. L'application de la loi de 1880 lèverait exclusivement l'incapacité qui tient à la minorité ou à l'interdiction ou à l'espèce de l'émancipation, etc. Il faudrait que l'application de la règle résultant des articles 803 et suivants du Code civil vînt ensuite lever l'incapacité qui tiendrait à la qualité d'héritier bénéficiaire. — Si l'on admet, au contraire, que les articles 803 et suivants du Code civil n'imposent pas l'autorisation de justice, et qu'en principe l'héritier bénéficiaire a une pleine capacité relativement à l'aliénation des meubles incorporels (1), il est évident que la loi de 1880 s'applique exclusivement.

---

## SECTION III

### Régime de l'aliénation.

Il est contenu dans les articles 1, 2, 3 et 4. La loi prescrit elle-même certaines mesures, et elle permet au conseil de famille d'en prescrire certaines autres.

(1) V. p. 54 et suiv.

## ARTICLE PREMIER

### Mesures prescrites par la loi elle-même.

1° L'aliénation, quel que soit son chiffre, doit être autorisée par le conseil de famille (1). 2° Si l'aliénation excède quinze cents francs en capital, la délibération qui autorise l'aliénation doit être homologuée par le tribunal (2). 3° La vente des valeurs admises à la cote officielle doit être faite en bourse, au cours moyen du jour, et par le ministère d'un agent de change (3). Ces dispositions sont communes au tuteur, à l'administrateur provisoire et au mineur émancipé pendant la tutelle et autrement que par le mariage. 4° En plus, ce mineur émancipé ne peut aliéner sans l'assistance de son curateur : article 4. — Les trois premières règles exigent seules des explications.

#### § 1er. — De l'autorisation du Conseil de famille.

A). — *L'autorisation est nécessaire, quel que soit le chiffre de l'aliénation.* — La loi a-t-elle bien fait d'assujettir les plus minimes aliénations, par exemple : l'aliénation d'un franc de rente, à la nécessité de l'autorisation? — Un député, M. Bernier, avait proposé

(1) Art. 1.
(2) Art. 2.
(3) Art. 3.

d'exempter de l'autorisation l'aliénation des valeurs inscrites à la cote officielle, lorsqu'elle ne dépassait pas 1,200 francs en capital. Les frais de l'autorisation, observait-il, deviennent proportionnellement plus grands à mesure que la valeur du meuble incorporel décroît; et ils arrivent à l'excès. Le rapporteur de la Chambre, M. Jozon, répondit (1) : « Il arrive, le plus souvent, que les valeurs appartenant à un mineur sont divisées en actions, en obligations ou titres, dont la plupart ne représentent qu'un chiffre inférieur à 1,200 francs de capital. Permettra-t-on au tuteur d'aliéner successivement chacun de ces titres? Le mineur cesserait alors d'être protégé, le tuteur pouvant faire en détail ce qu'il lui serait interdit de faire en bloc. Défendra-t-on au tuteur d'aliéner les titres du mineur quand ces titres réunis dépasseront la somme fixée? Mais comment empêcher ces aliénations sans se jeter dans des complications inextricables? Il n'existe qu'un moyen pratique : c'est d'interdire au tuteur toute aliénation en dehors du contrôle et du consentement du conseil de famille. » — Néanmoins, il est fâcheux, peut-on répliquer à M. Jozon, qu'une aliénation minime, telle que celle d'un franc de rente, nécessite une autorisation du conseil de famille. La force de l'objection apparaît surtout si l'on réfléchit que certains incapables, peu fortunés, possèdent seulement un meuble incorporel, — une valeur de bourse, par exemple, — qui n'excède pas 1,200 (ou 1,500) fr. M. Jozon ne justifie pas la néces-

(1) *J. O.*, 7 avril 1878, annexes n° 1314.

sité de l'autorisation pour l'aliénation de ce meuble incorporel unique (1). A vrai dire, le législateur n'a pas songé à cette hypothèse. Voici encore deux observations de M. Deloison (2) : « Le motif que le tuteur pourrait éluder la loi en faisant successivement des aliénations minimes a si peu de valeur que, plus loin, lorsqu'il s'agira de décider si l'homologation sera toujours nécessaire, cette raison n'arrêtera pas le même législateur, qui établira une démarcation entre les grosses et les petites aliénations. Au reste, le scrupule de l'honorable rapporteur ne devait-il pas être levé par cette réflexion que, pour les rentes sur l'Etat, l'inconvénient qu'il redoutait ne s'était pas présenté depuis 1806? »

B).— *Pour que le conseil de famille puisse autoriser l'aliénation, il suffit, mais il faut, qu'elle soit utile* (3). — Le conseil de famille peut autoriser des aliénations qui ne sont pas indispensables : puisque la loi ne limite pas ses pouvoirs ; mais il ne peut pas autoriser une aliénation inutile : c'est une mission de protection envers l'incapable que la loi de 1880 confie au conseil de famille.

(1) En pratique, le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé devront profiter des occasions où une raison quelconque fera réunir le conseil de famille. Ainsi, le conseil de famille peut, dans la même réunion, nommer le tuteur et autoriser ensuite, sur la demande de celui-ci, l'aliénation du meuble incorporel : Bressolles, p. 33 ; Deloison, n° 206, p. 204, note.

(2) N° 206, p. 203.

(3) Comparer avec l'article 457 Civ..

C). — *L'autorisation doit précéder l'aliénation.* — L'article 1er le dit expressément.

D). — *Procédure de l'autorisation.* — C'est la procédure ordinaire des délibérations.

E). — *Voies de recours.* — En principe, le droit commun s'applique. La délibération peut être attaquée au nom de l'incapable : soit pour vice de forme, soit pour lésion des intérêts de l'incapable. Peu importe que la délibération soit ou ne soit pas sujette à homologation (1).

L'article 2 maintient expressément l'action pour lésion des intérêts de l'incapable : « ... le tout sans dérogation à l'article 883 du Code de procédure civile. » Mais, suivant un recueil (2), il y aurait à craindre qu'on n'interprétât ainsi le maintien de l'article 883 P. civ. : Il n'est pas dérogé à cet article en ce qui regarde les délibérations sujettes à homologation ; il y est dérogé en ce qui regarde les autres. Bref, le texte de l'article 2 pourrait induire à croire que les délibérations non sujettes à homologation ne sont pas susceptibles de recours pour lésion des intérêts de l'incapable. Et cette crainte vient au recueil de ce que les mots : « le tout sans dérogation à l'article 883 P. civ. » forment la partie finale de la phrase qui commence ainsi : « Lorsque la va-
« leur des meubles incorporels à aliéner dépassera...
« 1.500 francs..., la délibération sera soumise à l'ho-

(1) Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 113, note 11 decies (*b*).
(2 D., *J. G.*, Supplém., v minorité, n° 436, p. 725.

« mologation du tribunal, le tout sans dérogation « etc... » Je ne trouve pas la crainte justifiée. « Le tout » suppose que la loi fait allusion au moins à deux dispositions précédentes. Sans doute le commencement de l'article 2 ne contient expressément qu'une disposition : l'assujettissement de certaines délibérations à l'homologation. Mais elle en contient implicitement une autre : l'exemption d'homologation pour les aliénations ne dépassant pas 1,500 francs. Bref, dans l'esprit de la loi, le commencement de l'article 2 contient deux dispositions; et les mots « le tout » signifient que, soit dans le cas où la délibération est sujette à homologation, soit dans le cas où elle n'y est pas sujette, il n'est pas dérogé à l'article 883 P. civ. Dans l'un et l'autre cas, le recours pour lésion des intérêts de l'incapable est possible. D'ailleurs, il a surtout une raison d'être lorsque la délibération n'est pas sujette à homologation.

L'unique exception au droit commun consiste en ce que l'article 2 supprime l'appel du jugement qui statue sur l'action en nullité de la délibération pour lésion des intérêts de l'incapable (1).

En général, on admet que l'appel est également supprimé en ce qui regarde le jugement sur une action en nullité pour vice de forme (2). On se fonde sur la généralité des termes de l'article 2 : « Dans tous les cas, le jugement sera rendu en dernier ressort. » Ces termes, dit-on, sont absolus. Tous les jugements relatifs à une délibération du conseil de famille sont défi-

(1) et (2) Voir l'article 889 P. c..

nitifs (1). — Je pense cependant que les termes de l'article 2 ne comprennent pas le jugement sur une action en nullité de la délibération pour vice de forme. *a)* Le paragraphe 2 de l'article 2 peut très bien s'entendre comme faisant suite au paragraphe précédent. Il signifie alors : Dans tous les cas dont il vient d'être parlé, le jugement sera rendu en dernier ressort. Or il n'est parlé au paragraphe 1 que des instances en homologation et des actions contre une délibération qui nuit aux intérêts de l'incapable. *b)* Les travaux préparatoires confirment cette interprétation. M. Denormandie s'exprime ainsi (2) : « Dans le cas où l'on sera obligé de recourir au Tribunal, nous voudrions que le jugement pût être rendu en dernier ressort. Il n'échappera pas au Sénat, en effet, que lorsque l'affaire aura déjà été examinée par le conseil de famille et par le Tribunal, elle aura ainsi subi en quelque sorte deux degrés de juridiction, ce qui est le principe de notre législation. » Observons : 1° Que le rapporteur ne parle pas du cas où le jugement est rendu sur une action en nullité de la délibération pour vice de forme. En effet, il parle exclusivement des cas où « l'affaire aura déjà été examinée par le conseil de famille ». Bref, il parle exclusivement des actions qui ont trait au fond de la délibération. 2° Que le rapport maintient nettement le principe des deux degrés de juridiction. Il justifie la suppression excep-

(1) V. : Bonnet, p. 21 ; Bressolles, p. 39, n° 4 ; Coulet, p. 15 ; Deloison, n° 212 ; Dubois, p. 103.

(2) Sénat, 25 mai 1878, *J. O.*, 26 mai, p. 5766.

tionnelle de l'appel par la raison que la délibération du conseil de famille constitue une manière de premier degré. Or la raison n'existe pas lorsqu'il s'agit d'une action en nullité pour vice de forme de la délibération. L'appel est donc possible si le jugement statue sur une action de cette sorte. Il n'est supprimé que si le jugement statue sur une action en nullité de la délibération pour lésion des intérêts de l'incapable.

### § 2. — De l'homologation du Tribunal.

I. — Quand l'homologation est-elle nécessaire? — « Lorsque la valeur du meuble incorporel à aliéner dépassera, d'après l'appréciation du conseil de famille, quinze cents francs en capital... » (Art. 2.)

A). — « *Lorsque la valeur du meuble incorporel à aliéner dépassera... 1.500 francs...* ». — Ainsi :

1° Toutes les fois que l'aliénation dépasse 1,500 fr. la délibération qui accorde l'autorisation est sujette à homologation. *a)*. Il n'importe pas que la délibération soit unanime. Un instant, le Sénat (1) avait soumis à l'homologation les délibérations qui n'étaient pas unanimes, et en avait exempté les délibérations unanimes. Mais le législateur a pensé qu'une délibération même unanime ne constitue pas, en général, une garantie suffisante. Et, de fait, l'unanimité tient souvent à ce que les mem-

(1) *J. O.*, 26 mai 1878.

bres du conseil de famille ne font aucun examen, et s'en rapportent simplement au tuteur, au curateur, etc. *b)*. Peu importe l'espèce de meuble incorporel aliéné. On critique, spécialement pour les valeurs de bourse, l'utilité de l'homologation. M. Deloison (1) fait observer leur instabilité. Le tribunal, dit-il, sait-il mieux que le conseil de famille si l'aliénation, qui paraît avantageuse le jour de son examen, le sera au jour de son accomplissement ? Mais il résulte seulement de cette observation que l'intervalle entre l'homologation et l'aliénation doit être réduit le plus possible. Or rien n'empêche le conseil de famille, lorsqu'il autorise l'aliénation de la valeur mobilière, de prescrire que l'aliénation sera faite dans un délai très bref après l'homologation : deux jours, trois jours par exemple.

2° Toutes les fois que l'aliénation ne dépasse pas 1,500 francs, l'autorisation suffit. — Ce point souleva une grande discussion. Jules Favre disait : Si l'homologation est utile, pourquoi en frustrer les aliénations peu importantes, c'est-à-dire celles qui intéressent ordinairement de petits capitalistes ? Et prévoyant qu'on objecterait les frais de l'homologation, qui deviennent disproportionnés lorsque l'aliénation tombe à un certain chiffre, — Jules Favre proposait qu'au-dessous de 5,000 francs, le tribunal pût accorder, aux conditions ordinaires, le bénéfice de l'assistance judiciaire. Il oubliait seulement que des meubles de 4,999 francs, et même d'au-dessous, n'appartien-

(1) N° 209.

nent pas à des « indigents ». Il fallait donc aller jusqu'à proposer que l'assistance judiciaire fût de droit pour toutes les aliénations inférieures à 5,000 francs (ou tout autre chiffre). Mais puisqu'il n'était pas question de réaliser, au moins en matière gracieuse, la formule que la justice est gratuite, il ne restait plus qu'à exempter d'une formalité trop onéreuse les aliénations peu importantes. — L'intervention de Jules Favre eut néanmoins l'heureux effet d'abaisser à 3,000 francs et finalement à 1,500 francs le chiffre où l'homologation cesse d'être nécessaire. Ce chiffre était primitivement de 5,000 francs (1).

B). — « ... *en capital*... ». — La loi de 1880 se distingue par là de celle du 24 mars 1806, qui tenait compte du chiffre de rente (2).

C). — « ... *d'après l'appréciation du conseil de famille*... ». — Ainsi, en principe, la nécessité de l'homologation dépend exclusivement de l'appréciation du conseil de famille (3). — Il était, d'ailleurs, impossible qu'elle dépendît de la valeur du meuble incorporel au moment de l'aliénation. L'homologation, qui est destinée à prévenir une aliénation préjudiciable à l'incapable, doit précéder, et non suivre, l'aliénation.

(1) Séances du Sénat, *J. O.*, 26 janvier 1878, 26 mai 1878, 30 novembre 1879, 6 et 18 février 1880.

(2) V. p. 14.

(3) Circ. minist. justice, 20 mai 1880; Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 113, p. 706; Demante et Colmet de Santerre, 3e éd., t. II, numéro 220 *bis*, G.

Par suite : 1° Quand même le meuble incorporel estimé plus de 1,500 francs par le conseil de famille ne vaudrait pas, au moment de son aliénation, plus de 1,500 francs, son aliénation serait nulle si elle n'était pas précédée de l'homologation (1). 2° Quoique le meuble incorporel estimé par le conseil de famille 1,500 francs au plus, excède cette valeur au moment de son aliénation, l'absence d'homologation n'entraînera pas la nullité de l'aliénation (2).

Toutefois, en cette dernière hypothèse, l'appréciation du conseil de famille doit être de bonne foi pour qu'elle couvre l'acquéreur et les tiers intéressés : agent de change qui négocie le titre, Trésor ou société qui opère le transfert de la valeur nominative aliénée, etc... Une appréciation de mauvaise foi n'est pas l'appréciation vraie du conseil de famille (3). — Pratiquement il peut en résulter, si l'appréciation du conseil de famille est évidemment inexacte : que la personne qui voulait acquérir le meuble incorporel refuse de traiter; que l'agent de change refuse de négocier la valeur; que le Trésor ou la société refuse d'opérer le transfert de propriété, etc... Le tuteur, l'administrateur provisoire, le mineur émancipé pourront assigner en justice la société ou le Trésor,

(1) et (2) En ce sens : Circ. précédente, et Aubry et Rau, *ibid.*, p. 706-707.

(3) Circ. minist. finances (10 mars 1880) et ministre de la justice (20 mai 1880) ; Bonnet, p. 17 ; Bressolles, p. 38 ; Buchère, *Rev. pratiq.*, t. IL, 1881, nos 43 et suiv.; Coulet, p. 11 et suiv.; Deloison, nº 210 ; Dubois, p. 101.

l'agent de change, etc... La preuve incombera à ces dernières personnes que l'appréciation du conseil de famille a été de mauvaise foi.

II. — Comment les tiers savent-ils que la délibération est ou n'est pas sujette a homologation? — Par l'acte de la délibération. Il mentionne l'appréciation du conseil de famille. — La circulaire du 20 mai 1880 recommande aux juges de paix, par l'intermédiaire des procureurs généraux, l'emploi des formules suivantes. « La valeur des titres dont la désignation précède n'excédant pas quinze cents francs, la présente délibération n'est pas soumise à l'homologation du tribunal ». « La valeur du titre ou des titres dont la désignation précède excédant quinze cents francs, la présente délibération sera soumise à l'homologation du tribunal. » Evidemment il n'y a rien à reprendre là. Mais il suffit que la délibération mentionne l'appréciation du meuble incorporel; c'est la loi elle-même qui attache une conséquence à l'appréciation faite. « Lorsque la valeur du meuble incorporel à aliéner dépassera, d'après l'appréciation du conseil de famille, quinze cents francs en capital, la déliberation sera soumise à l'homologation du tribunal... »

III. — L'homologation doit précéder l'aliénation. — Ce qui est vrai de l'autorisation est vrai de l'homologation. Lorsque la délibération doit être homologuée, l'homologation fait, pour ainsi dire, corps avec la délibération.

IV. — Procédure. — Le droit commun s'appli-

que. Notamment le tribunal compétent est celui du domicile de l'incapable. Je ne fais pas d'exception au cas où le meuble incorporel est indivis et dépend d'une succession. (Je suppose, bien entendu, que la loi de 1880 régit l'aliénation. V. p. 29 et suiv.). L'instance en homologation de la délibération qui autorise l'aliénation n'est pas une instance en partage du meuble incorporel : puisque l'aliénation ne doit pas faire cesser l'indivision. M. Coulet (1) a donc tort de dire qu'en ce cas particulier, le tribunal compétent est celui du lieu de l'ouverture de la succession. — La demande d'homologation est examinée « en la chambre du conseil, le ministère public entendu » : article 2. Cette disposition ne rend pas le ministère public partie au jugement; et il n'y a pas à le mettre en cause si le jugement est déféré à la Cour de Cassation : Civ., 15 juillet 1890 (S. 91. 1. 9; D. 90. 1. 361).

L'unique exception au droit commun consiste en ce que le jugement qui accorde ou qui refuse l'homologation n'est pas susceptible d'appel : article 2, paragraphe 2 (2).

### § 3. — **Forme de la vente.**

L'article 3 dit : « L'aliénation sera opérée par le ministère d'un agent de change, toutes les fois que

(1) P. 14.

(2) V. p. 60. V. aussi Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 113, p. 702 et 703.

les valeurs seront négociables à la Bourse, au cours moyen du jour. »

I. — Quelles aliénations concerne l'article 3 ? — Il concerne exclusivement la vente en pleine propriété des valeurs admises à la cote officielle. Il ne concerne pas, en effet :

1° *L'échange.* — Cela résulte de ce que l'aliénation doit être faite « au cours moyen du jour », c'est-à-dire à un prix.

2° *La vente des meubles incorporels qui, par leur nature, ne sont pas négociables à la Bourse :* fonds de commerce, créances sur particuliers, etc... — Il ne peut pas y avoir de doute sur ce point : l'article 3 limite expressément son application aux valeurs « négociables à la Bourse ».

3° *La vente des valeurs de bourse qui ne sont pas admises à la cote officielle* (1).

On soutient cependant que l'article 3 concerne, en principe, toute valeur de bourse (2). Par exception, il ne concernerait pas celles qu'un texte interdit de négocier. Tel est le cas des actions d'une société qui n'est pas pleinement constituée : loi du 24 juillet 1867, article 50. — Cette opinion invoque le texte de l'article 3. Il concerne, dit-on, toutes les valeurs « négociables à la Bourse », sans distinction entre celles qui jouissent et celles qui ne jouissent pas de la cote officielle.

(1) En ce sens : Coulet, p. 17.

(2) En ce sens : Buchère, n° 53 ; Michot, *Revue du notariat*, 1880, art. 5992, p. 252.

On ajoute que la distinction ne se comprendrait pas : pourquoi supprimer la garantie du ministère de l'agent de change, lorsque la valeur ne jouit pas de la cote officielle? — Cependant le législateur a distingué :

*a).* — L'article 3 exige que la vente soit faite « au cours moyen du jour ». Or : — Parmi les valeurs sans cote officielle, il en est d'abord qui se négocient à la Bourse ; mais, n'ayant rien d'officiel, leur cours n'a rien d'authentique. En sorte qu'imposer la vente au cours moyen aurait été imposer une condition de validité que la meilleure foi du monde n'aurait jamais été certaine d'avoir été réalisée. — Puis il est des valeurs qui, en fait, ne se négocient pas à la Bourse, sans qu'aucun obstacle juridique en soit la cause. L'article 3 imposerait-il la négociation en Bourse lorsque les valeurs appartiennent à certains incapables? Mais comment réaliser la vente « au cours moyen du jour » ?

*b).* — L'article 3 était primitivement conçu ainsi : « L'aliénation sera opérée par le ministère d'un agent « de change toutes les fois que les valeurs seront « négociables à la Bourse, à un cours *officiellement* « déterminé. » Dans cette rédaction, il n'est pas douteux que le texte visait exclusivement les valeurs admises à la cote officielle : puisque, seules, elles ont un cours « officiellement déterminé ». Or si le législateur a modifié le texte de l'article 3, c'est seulement dans l'intention de changer le cours auquel doit se faire la vente. Au lieu d'un cours quelconque de la

journée, le législateur a voulu le cours moyen. Il a donc remplacé « cours officiellement déterminé » par « cours moyen du jour ». En même temps, le mot « officiellement » disparaissait de l'article 3 (1). Mais, on le voit, cette disparition ne signifie rien au point de vue des valeurs que vise l'article 3. Il faut seulement blâmer la rédaction actuelle, pire que la primitive.

4° *L'article 3 ne concerne pas les ventes en nu-propriété et en usufruit des valeurs de bourse qui sont admises à la cote officielle* (2). — Je renvoie à l'argumentation précédente. Quelle que soit, en effet, la valeur aliénée, seules sont admises à la cote officielle les ventes en pleine propriété.

* *Etablissement du cours moyen du jour.* — Il se fait « en prenant la moyenne entre le cours le plus haut et le cours le plus bas », décret des 7-8 octobre 1890, article 79.

* *Conséquence de la prescription de vendre au cours*

(1) On comprend que le législateur de 1880 n'ait pas employé l'expression : au cours moyen officiel du jour. L'établissement du cours moyen n'est officiellement règlementé que depuis le décret des 7-8 octobre 1890, article 79.

(2) On voit figurer à la cote officielle des actions dites de jouissance. Ce sont des actions dont le capital a été amorti. La cote officielle se rapporte à leur vente en pleine propriété. En effet, la vente qui est officiellement cotée ne porte pas seulement sur le droit à toucher les dividendes, elle porte également sur le droit à figurer au partage du patrimoine social. L'article 3 régit donc l'aliénation des actions dites de jouissance.

*moyen du jour.* — L'agent de change doit faire la vente à l'ouverture de la bourse, sous le forfait que le prix sera le cours moyen du jour (1). Le prix n'est donc connu qu'à la clôture de la bourse, après l'établissement de la cote officielle.

II. — Aliénation des meubles incorporels dépourvus de cote officielle ou de toute cote. — En principe, leur aliénation n'est soumise qu'aux règles des articles 1 et 2. La forme de l'aliénation peut dépendre, comme nous le verrons, de la délibération du conseil de famille ; mais la loi ne la règlemente pas directement (2).

Un auteur (3) soutient cependant que, pour la vente des meubles incorporels qui n'ont de cote ni en bourse ni en banque, et qui appartiennent à un mineur ou à un interdit, l'article 452 Civ. continue de s'appliquer : vente aux enchères publiques, après affiches etc.. — Il était déjà douteux avant la loi de 1880 que l'article 452 Civ. s'appliquât aux meubles incorporels (4) ; il est certain que la loi de 1880 renouvelle complètement la matière de l'aliénation des meubles incorporels appartenant à un mineur ou à un in-

(1) A noter que c'est le cours moyen du jour de la vente qui fixe toujours le prix de la vente. La loi ne distingue pas entre les ventes au comptant et les ventes à terme.

(2) Aubry et Rau, 5e édition, t. I, § 113, texte et note 11 decies (a), p. 702 ; Bonnet, p. 21 ; Bressolles, p. 39 ; Deloison, nº 213, p. 215 ; Dubois, p. 57.

(3) Coulet. p. 17.

(4) V. p. 14.

terdit. Le rapport de M. Denormandie s'exprime clairement : « Ces valeurs (dont ne s'occupe pas l'article 3) « sont variables à l'infini. Elles se rattachent à tel « ou tel commerce ; elle dépendent de telle ou telle « industrie ; ce sont des parts ou des droits ou des « intérêts, le tout souvent non défini et n'étant l'ob- « jet d'aucun marché appréciable. Leur valeur dé- « pend d'une foule de circonstances. S'il est utile « souvent de les vendre aux enchères publiques, il « est parfois indispensable de les réaliser de gré à « gré et au mieux des intérêts du propriétaire. Elles « peuvent être aliénées sur telle place plutôt que sur « telle autre et dans telle ou telle condition. En ré- « sumé, et pour les valeurs de cette nature, comme « il était impossible d'imposer un mode de procéder, « les parties intéressées restent donc à cet égard « dans le droit commun. Le conseil de famille et, en « cas d'homologation, le tribunal prescriront ce qui « leur semblera le plus utile. »

---

## ARTICLE II

### Mesures prescrites par le conseil de famille.

---

« Le conseil de famille, en autorisant l'aliénation, « prescrira les mesures qu'il jugera utiles » : article 1, paragraphe 1 *in fine*. Ainsi la loi permet au conseil de famille de compléter le système de garanties

que je viens d'exposer. Et elle ne limite pas les pouvoirs du conseil de famille. Il peut donc prescrire toute mesure qui ne viole pas une règle essentielle de la tutelle, de l'émancipation ou de l'administration provisoire :

1° Il peut règlementer la forme des aliénations que ne concerne pas l'article 3 (1). Spécialement, lorsqu'il s'agit d'une valeur de bourse ne jouissant pas de la cote officielle, le conseil de famille peut prescrire que l'aliénation sera faite à la Bourse, par un agent de change et au cours moyen du jour ;

2° Toutes les fois qu'une valeur doit être négociée par un agent de change, le conseil de famille peut désigner celui qui devra être chargé de la négociation (2) ;

3° Pour les meubles incorporels que ne concerne pas l'article 3, le conseil de famille peut fixer le prix, ou un prix minimum, de l'aliénation ;

4° Lorsqu'il y a lieu à homologation, il peut prescrire le délai dans lequel l'instance devra être engagée ;

5° Il peut fixer le délai dans lequel l'aliénation devra suivre l'accomplissement des formalités préalables ;

6° Il peut prescrire un emploi déterminé ;

7° Voici maintenant une mesure tantôt licite et

(1) V. le passage précité de M. Denormandie, p. 85.

(2) V. Michot, *Revue du notariat*, art. 5992, 1880, p. 252.

tantôt illicite. Le tuteur et l'administrateur provisoire ont toute capacité pour toucher le prix d'un meuble incorporel. Ni l'autorisation du conseil de famille et, à plus forte raison, l'homologation du tribunal, ni l'assistance du subrogé-tuteur ne sont requises (1). En effet, la loi de 1880 règlemente exclusivement le consentement de l'aliénation des meubles incorporels et, peut-être, le consentement de l'acquisition servant d'emploi. C'est donc le droit commun qui s'applique à la réception du prix d'aliénation. Or « recevoir le paiement de dettes actives est un acte d'administration et même un acte nécessaire, qui se trouve compris dans le mandat général du tuteur » (2) et de l'administrateur provisoire (3). Mais le tuteur et l'administrateur provisoire peuvent dissiper le prix touché. Ils ont bien l'obligation de faire emploi; mais ils sont seuls responsables de l'emploi. Notamment l'acquéreur du meuble incorporel n'a pas à s'assurer qu'il est fait emploi du

(1) Trib. civ. Lorient, 23 mars 1881 ; D., *J. G.*, Supplém., v. minorité n° 417 ; S. 81, 2, 247 ; — Trib civ. Saint-Dié, 22 juin 1882, D., *J. G.*, Supplém., *ibid.*; S., 82, 2, 230 ; *Journal du Palais*, 1882, p. 1119 ; — Sirey, Lois annotées, note sous celle du 27 février 1880 ; — Buchère, n°s 96 et suiv. ; — *J. N.*, 1880, article 22297.

(2) Demolombe, t. VII, p. 448.

(3) Le *Journal des notaires*, 1880, art. 22297, ajoute : La loi de 1880 ne s'occupe pas de la réception des capitaux. Le droit commun s'applique donc. « Or, l'article 464 civ., donne au tuteur le droit d'intenter seul les actions mobilières, de poursuivre les débiteurs, ce qui implique qu'il a le pouvoir de recevoir le paiement. »

prix (1). Par suite le tuteur ou l'administrateur provisoire peut manquer de faire emploi et dissiper le prix ; tandis qu'à raison de sa fortune, sa responsabilité sera pratiquement insuffisante à dédommager l'incapable. Le conseil de famille pourra-t-il prescrire que l'acquéreur du meuble incorporel versera directement le prix, ou une partie du prix, entre les mains de la personne qui vendra le bien réalisant l'emploi? — M. Labbé l'admet purement et simplement (2). Pour moi, je distingue.

Première hypothèse : L'emploi a eu lieu par anticipation ; il a précédé l'aliénation du meuble incorporel. — En ce cas, l'acheteur du meuble incorporel est délégué à payer une dette actuelle de l'incapable : le prix du bien constituant l'emploi. Ce qui est parfaitement licite.

2e Hypothèse : L'emploi devra suivre l'aliénation du meuble incorporel. — Cette hypothèse diffère de la précédente en ce que l'acheteur du meuble incorporel est délégué à payer une dette future : le prix du bien à acquérir en emploi. La délégation est affectée d'un terme : car l'acheteur du meuble incorporel ne devra payer le prix que lorsque l'emploi aura lieu.

Est-elle licite? — Oui, si le terme qui l'affecte n'a pas pour unique raison de tourner le paragraphe 3 de l'article 6, s'il n'a pas pour unique raison de rendre

(1) V. ch. III, sect. VII, art. 1, IV.
(2) *Rev. crit.*, 1883, p. 480.

l'acquéreur du meuble incorporel responsable de l'emploi, s'il est accordé dans l'intérêt de l'acheteur du meuble incorporel. Mais si le terme qui affecte la délégation a pour unique raison de rendre l'acquéreur du meuble incorporel responsable de l'emploi, la prescription du conseil de famille est illicite : le paragraphe 3 de l'article 6 est d'ordre public. — En cas de procès ou d'instance en homologation, les tribunaux apprécieront l'intention du conseil de famille. Toutefois il me paraît difficile de considérer le terme comme établi dans l'intérêt de l'acheteur du meuble incorporel. Non seulement son échéance dépend exclusivement du tuteur ou de l'administrateur provisoire ; mais encore l'acheteur du meuble incorporel ne peut pas y renoncer. A qui paierait ce dernier? Tant que l'emploi n'a pas eu lieu, personne n'est délégué à toucher le prix à la place du tuteur ou de l'administrateur provisoire. Cependant l'acheteur ne doit pas payer au tuteur ou à l'administateur provisoire : puisque, de par la délibération qui a autorisé l'aliénation, il doit payer à la personne qui vendra le bien constituant l'emploi du prix du meuble incorporel.

* Le conseil de famille peut-il prescrire que l'acheteur du meuble incorporel versera le prix dans les mains d'un officier public, qui devra garder ce prix jusqu'à l'accomplissement de l'emploi? — M. Labbé l'admet également (1). Pour moi, je ne le pense pas :

(1) V. p. 88, note 2.

c'est encore rendre l'acheteur du meuble incorporel responsable de l'emploi. Supposons, en effet, que l'officier public remît le prix du meuble incorporel au tuteur ou à l'administrateur provisoire avant l'accomplissement d'un emploi. Sans doute, il serait responsable envers l'acheteur du meuble incorporel; mais, logiquement, celui-ci devrait être responsable envers le pupille ou l'aliéné. Or la responsabilité de l'acheteur du meuble incorporel tiendrait au défaut d'emploi.

Observation relative au role du tribunal. — Le tribunal peut refuser l'homologation; mais il ne peut pas, en l'accordant, modifier les conditions auxquelles le conseil de famille a autorisé l'aliénation (1). — Néanmoins M. Denormandie (2) affirme que le tribunal peut, comme le conseil de famille, prescrire les mesures qu'il juge utiles. C'est un oubli; car la loi de 1880 donne exclusivement ce droit au conseil de famille.

(1) Deloison, nº 211 ; Dubois, p. 105.
(2) V. p. 85, fin de la citation.

# SECTION IV

## Sanctions.

### ARTICLE PREMIER

### Nullité de l'aliénation.

#### § 1. — De la nullité de l'aliénation.

I. — Lorsque les conditions énoncées par les articles 1er, 2 et 3 sont observées, l'aliénation est inattaquable, non seulement pour vice de forme, mais encore pour lésion des intérêts de l'incapable.

*a*). — L'aliénation n'est pas attaquable pour vice de forme. — Ce point est évident. Je ferai seulement quelques précisions.

1° Tant que l'aliénation n'a pas eu lieu, la délibération qui l'autorise est susceptible de recours (1). Il peut donc arriver que le Tribunal annule la délibération ; il n'y a plus alors d'autorisation. Or sup-

(1) V. p. 72 et suiv.

posons que l'aliénation ait eu lieu postérieurement à la formation du recours, et que la délibération qui l'autorisait soit annulée. Il peut en résulter, mais il n'en résulte pas nécessairement, une responsabilité : pour le tuteur (1) ou le curateur (2) ou l'administrateur provisoire (3), d'une part, — pour l'acquéreur (4) et l'intermédiaire (5) (agent de change, banquier, notaire), d'autre part. Ils ne sont coupables que s'ils ont connu en temps utile, c'est à-dire avant l'aliénation, le recours formé contre la délibération. Ils l'ont connu en temps utile : lorsque l'acte de la délibération mentionnait l'opposition formée contre elle ; ou lorsqu'ils ont reçu, avant l'aliénation, notification du recours. Pareillement, le Trésor (ou la société) qui aurait opéré sur ses registres le transfert de la valeur aliénée n'encourrait de responsabilité que s'il (ou elle) avait connu, avant le transfert, le recours formé contre la délibération autorisant l'aliénation (6).

2° L'homologation ne crée pas la même difficulté : puisque le jugement qui l'accorde est définitif. (Il en résulte que, parmi les pièces que le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé ont à fournir à l'acquéreur et autres intéressés, ne figure pas le certificat de non-opposition et appel sur ces jugements) (7). — La même observation s'applique au jugement qui statue sur une action en nullité de la

(1), (2), (3), (4) et (5) V. ch. III, sect. VII, art. 1.

(6) Deloison, n° 212.

(7) V. l'article 548 P. civ.. En ce sens : Deloison, n° 212 ; Bressoles, p. 39.

délibération pour lésion des intérêts de l'incapable et aussi, d'après l'opinion générale, au jugement qui statue sur une action en nullité de la délibération pour vice de forme (1). — Toutefois ces divers jugements sont susceptibles de cassation. L'homologation ou l'autorisation peut donc encore disparaître. Par suite, en procédant, malgré l'existence connue du pourvoi, à l'aliénation ou au transfert, les intéressés engageraient leur responsabilité.

*b*). — Lorsque l'aliénation a été faite sous les conditions prescrites, elle ne peut pas être attaquée pour lésion des intérêts de l'incapable : elle équivaut alors à l'aliénation de ses meubles incorporels par une personne pleinement capable (2).

II. — Si l'une des conditions prescrites n'a pas été observée, l'aliénation contient un vice de forme. Elle est annulable par cela même, sans que l'incapable ait à établir qu'il a subi une lésion (3). La nullité est relative, car la loi de 1880 ne règlemente l'aliénation que dans l'intérêt de l'incapable. En conséquence, la nullité ne pourra être demandée qu'au nom de l'incapable (4). — L'action en nullité se prescrit par dix ans. Voir sur le point de départ de cette prescription l'article 1304 Civ..

(1) V. p. 73.

(2) Deloison, n° 213, p. 214. V. article 1314 Civ.

(3) Besançon, 1er octobre 1888, D , 90, 2, 90 ; Cass., 6 mars 1893, D., 93, 1, 473.

(4) Besançon, *ibid.*

### § 2. — De la ratification de l'aliénation.

*A).* — Après la cessation de l'incapacité

L'ex-incapable peut ratifier l'aliénation faite sans les formalités prescrites : article 1338 Civ..

*B).* — Pendant l'incapacité

Mais le tuteur peut-il ratifier au nom du mineur ou de l'interdit ; et l'administrateur provisoire, au nom de l'aliéné ? Enfin le mineur émancipé peut-il ratifier l'aliénation qu'il a consentie irrégulièrement ? — La question, je le montrerai par la suite, se relie directement à celle de l'aliénation des meubles incorporels.

II y a deux façons de concevoir la ratification. 1° Elle pourrait consister à obtenir, après l'aliénation, l'autorisation ou l'homologation dont l'absence constitue la cause de nullité. Je ne crois pas que la ratification soit possible de cette façon. 2° On conçoit que le tuteur, l'administrateur provisoire ou le mineur émancipé déclarent abandonner l'action en nullité. Sous cette forme, la ratification peut s'appliquer, non seulement au défaut d'autorisation ou d'homologation, mais encore aux nullités dérivant de l'article 3 (1). En outre, je crois que, sous cette forme, la ratification est quelquefois possible.

(1) L'aliénation d'une valeur inscrite à la cote officielle a eu lieu sans le ministère d'un agent de change, ou ailleurs qu'à la Bourse, ou à un cours qui n'était pas le cours moyen du jour.

I. — Evénement de l'autorisation ou de l'homologation postérieurement a l'aliénation. — Il ne peut pas constituer une ratification (1). La loi de 1880 ne laisse aucun doute. Article 1er : « Le tuteur ne pourra aliéner, sans y être autorisé *préalablement* par le conseil de famille,... » Une autorisation postérieure à l'aliénation est donc sans effet. De même, par voie de conséquence, une homologation postérieure à l'aliénation.

II. — Abandon exprès ou direct de l'action en nullité. — *a*) Cette façon de ratifier diffère essentiellement de la précédente. Celle-ci consiste dans une autorisation ou une homologation postérieures à l'aliénation ; et cette autorisation et cette homologation sont : une autorisation de l'aliénation, et une homologation de la délibération qui accorde cette autorisation. La ratification dont je parle maintenant, c'est l'abandon exprès ou direct de l'action en nullité fondée sur l'absence d'autorisation ou d'homologation préalables. Elle constitue elle-même une aliénation (2) parfaitement distincte de l'aliénation nulle du meuble incorporel ; encore que, juridiquement, l'abandon de l'action en nullité produise un effet sur l'aliénation du meuble incorporel (3).

(1) En ce sens, dans une matière analogue, Civ., 10 janvier 1894 (D., 94, 1, 377), et Chambres réunies, 22 mars 1897 (D., 97, 1, 277). *Contra* : D., *J. G.*, Supplém., v. minorité, p. 727, n° 446

(2) Voir l'alinéa suivant.

(3) Art. 1338 Civ.

Aussi l'autorisation et l'homologation que j'exigerai pour la validité de cet abandon seront-elles : une autorisation de l'abandon de l'action en nullité, et une homologation de la délibération autorisant cet abandon. Le texte de l'article 1er ne s'oppose donc pas à cette seconde espèce de ratification, tandis qu'il s'oppose à la première. Il interdit seulement une autorisation *postérieure* de l'aliénation, et nullement une autorisation *préalable* de l'abandon de l'action en nullité. Est-ce subtiliser? Non. La logique le veut ainsi. L'autorisation est une formalité essentiellement préalable à l'acte autorisé. Tel est du moins le sens ordinaire du mot (1), sens accepté par l'article 1er. On voit donc pourquoi l'article 1er empêche que la ratification se fasse par autorisation postérieure de l'aliénation : au sens ordinaire du mot, — sens accepté par l'article 1er —, il ne peut pas y avoir d'autorisation postérieure. Et l'on voit également pourquoi l'article 1er n'empêche pas la ratification par abandon exprès de l'action en nullité : cet abandon est susceptible d'une autorisation et d'une homologation préalables.

*b*) Mais une autre raison empêche quelquefois cette seconde espèce de ratification. En premier lieu, l'abandon exprès de l'action en nullité constitue un acte de disposition : puisque l'action en nullité est un bien, et qu'il fait sortir ce bien du patrimoine de l'incapable. En second lieu, il a tantôt le caractère

(1) V. les arrêts cités page précédente note 1. Voir aussi les conclusions de M. Manau, procureur général près la Cour de cassation, lors du dernier arrêt. (D., *ibid.*)

gratuit et tantôt le caractère onéreux. Par suite, il est possible : 1° en principe, lorsqu'il constitue la disposition à titre onéreux de l'action en nullité ; 2° seulement par exception, lorsqu'il constitue la disposition à titre gratuit de la même action.

Tout d'abord il semble qu'une ratification ne puisse jamais être à titre onéreux : une seule personne y agit, le ratifiant ; donc elle dispose seule. Oui, mais il n'en résulte pas nécessairement qu'elle se dépouille sans rien acquérir. On acquiert, non seulement par la volonté du titulaire d'un droit, mais encore par l'effet de la loi. Or tel peut être le cas du ratifiant. Si le vice de forme (absence d'autorisation, d'homologation, etc...) n'engendre d'action en nullité qu'au profit de l'incapable, l'annulation de l'aliénation peut faire naître au profit du co-contractant une action de *in rem verso*. Tandis que l'incapable recouvrera le meuble incorporel qu'il avait aliéné, le co-contractant recouvrera également, dans la mesure où l'incapable en avait profité, le prix ou le bien qu'il avait aliéné en contre-échange. Mais l'action de *in rem verso* ne peut naître que si l'annulation est prononcée : bref, elle en dépend suspensivement. Or la ratification, en effaçant la nullité, empêche que la condition de l'action de *in rem verso* se réalise. Elle assure donc à l'incapable la conservation définitive du profit possible de l'aliénation. Corrélativement à l'abandon de l'action en nullité, il peut donc y avoir un bénéfice juridique. Par conséquent l'abandon peut être à titre onéreux. Tout se réduit à savoir : si, au moment de la ratification, l'incapable profite

encore du prix de l'aliénation ou du bien qu'il avait acquis en contre-échange ; et dans quelle mesure il profite de l'un ou de l'autre. Afin de ne pas compliquer inutilement le raisonnement, je m'arrête aux deux hypothèses extrêmes.

α) Je suppose que l'incapable ne profite aucunement du prix ou du bien acquis en contre-échange. Il abandonnerait, sans bénéfice correspondant, l'action en nullité. La ratification serait une libéralité. A ce titre, elle est impossible, en principe, durant l'incapacité. Elle est exceptionnellement possible au mineur dans son contrat de mariage ou dans son testament ; mais elle suit alors les règles spéciales de ces actes.

β) Je suppose qu'au moment de l'annulation l'incapable détient tout le prix de la vente ou tout le bien acquis en contre-échange. Et j'ajoute que tous les avantages de l'aliénation ont été, au moment de sa formation, et sont encore, au moment de sa ratification, pour l'incapable : le prix était et est avantageux ; le bien acquis en contre-échange valait et vaut plus que le meuble incorporel aliéné. En ce cas, la ratification dépouillera, sans doute, l'incapable de l'action en nullité ; mais en lui assurant définitivement une contre-acquisition avantageuse. Je dirai tout à l'heure quelle raison pratique il peut y avoir alors de ratifier. Pour l'instant, je me place exclusivement au point de vue théorique.

Pourquoi la ratification est-elle possible lorsqu'elle constitue la disposition à titre onéreux de l'action en

nullité ; et quelles règles doit-elle suivre ? — L'action en nullité de l'aliénation d'un meuble incorporel est elle-même un meuble incorporel. Par nature, en effet, elle est incorporelle. Et elle est mobilière parce qu'elle tend à « revendiquer », ou faire recouvrer, un meuble : article 526 Civ.. L'abandon à titre onéreux de cette action est donc soumis aux règles de l'aliénation à titre onéreux des meubles incorporels.

Quelle est maintenant la raison pratique de la ratification : lorsque l'action *de in rem verso* ferait recouvrer au co-contractant tout le prix ou tout le bien échangé ; et que l'aliénation a été, au moment de sa formation, et reste, au moment de sa ratification, avantageuse pour l'incapable ? — Il y aura peu souvent une raison pratique de ratifier Pratiquement, en effet, tant que l'action en nullité n'est pas invoquée, le contrat, quoique nul, produit exactement les effets qu'il produirait valable. Ainsi la simple abstention de l'action en nullité crée à l'incapable une situation meilleure que ne ferait l'abandon. Elle lui assure, dans le présent, tous les avantages de l'abandon ; et elle n'a pas l'inconvénient d'engager l'avenir : elle équivaut à une ratification révocable *ad nutum* ; l'irrévocabilité profiterait seulement au co-contractant. — Cependant l'irrévocabilité peut profiter également à l incapable. Exemples : 1° Un tiers offre d'acquérir à très bon prix une valeur mobilière, que le représentant légal ou le mineur émancipé juge d'un avenir incertain. Or il faut un temps relativement long avant d'obtenir l'autorisation du conseil de

famille et l'homologation du tribunal. Le tuteur, pour ne parler que de lui, songe à conclure immédiatement l'opération. Mais, en l'absence des formalités requises, il ne peut y arriver qu'en promettant de rapporter la ratification. Si le tuteur donne une garantie suffisante, le tiers traitera peut-être. Pourquoi le conseil de famille et le tribunal ne permettraient-ils pas au tuteur de consentir la ratification, qui dégagerait sa responsabilité envers le tiers acquéreur? Pourquoi n'autoriseraient-ils pas la ratification : si l'aliénation est telle qu'ils l'eussent autorisée? Ce serait interdire au tuteur d'administrer en vrai père de famille. 2° Le tuteur (ou l'administrateur provisoire, ou le mineur émancipé) demande à ratifier dans l'intérêt exclusif d'une aliénation nouvelle. Il avait, sans les formalités requises, échangé un meuble incorporel contre un autre, dont on lui offre un bon prix. Mais l'acheteur exige la ratification préalable de l'échange. Si l'ensemble des opérations offre une utilité évidente pour l'incapable, pourquoi le conseil de famille et le tribunal n'autoriseraient-ils pas la ratification (1) ?

(1) A propos de la ratification par accomplissement postérieur des formalités requises, et pour démontrer l'impossibilité de cette ratification, — M. Manau, alors procureur général près la Cour de cassation, émit des considérations qui s'opposeraient, si elles étaient justifiées, à toute espèce de ratification au nom d'un mineur ou d'un interdit. (V. D., 97, 1, 277, cité page 95, note 1.)

1° « Il suffit que ces formalités (autorisation du conseil de fa-« mille, homologation du tribunal) n'aient pas été remplies avant « l'accomplissement des actes qu'elles règlent pour que le mineur

Observation. — Lorsque la ratification est la disposition à titre onéreux de l'action en nullité, la loi de 1880 exige, au-dessus de 1.500 francs, l'homologation du tribunal. Or, d'une part, l'importance pécuniaire de la ratification tient au même objet que celle de l'aliénation nulle : au meuble incorporel irrégulièrement aliéné ; et, d'autre part, la valeur d'un meuble incorporel varie à travers le temps, surtout s'il consiste en ce que l'on appelle une valeur

« ait *acquis*, par cela même, un *droit personnel* à en demander la « nullité... Au mineur seul devenu majeur, appartient le droit de « demander la nullité de ces actes irréguliers ou de les ratifier. » — *a*) Traduisons pratiquement cette considération. Jusqu'à la fin de la tutelle, le mineur a droit acquis à ne pas pouvoir exercer son action en nullité et à ne pas pouvoir en disposer, même par son représentant légal. Quel curieux droit ! — *b*) A la place de « mineur », mettons « interdit » : puisqu'une même législation les gouverne ; et supposons une personne dont l'interdiction cesse seulement avec la vie. La nullité que la loi crée dans l'exclusif intérêt de l'interdit ne pourra jamais être demandée en son nom : voilà le « droit acquis » de M. Manau.

2° Après avoir dit qu' « au mineur seul devenu majeur appar- « tient le droit de demander la nullité de ces actes irréguliers ou « de les ratifier, » M. Manau ajoute : « Cela est vrai pour le mi- « neur comme cela est vrai pour la femme mariée. Il est constant « en effet, en jurisprudence et en doctrine, que si le consentement « donné par le mari postérieurement à l'acte accompli par sa « femme vaut ratification à son égard et le prive du droit personnel « qu'il a de demander la nullité de l'acte, ce consentement laisse « subsister, au profit de la femme, l'action en nullité qui lui appar- « tient également. » Ce rapprochement est injustifié. Le mari n'est pas le représentant légal de sa femme à l'effet de disposer. Voilà pourquoi, sauf mandat conventionnel, il ne peut pas ratifier au nom de sa femme. Au contraire, le tuteur est, en principe et sauf

mobilière. Si donc l'on applique purement et simplement la loi de 1880 à la ratification, il arrivera : soit que l'homologation, qui n'était pas nécessaire au moment de l'aliénation, le deviendra au moment de la ratification ; soit, inversement, que l'homologation, qui était nécessaire au moment de l'aliénation, ne le sera plus au moment de la ratification.

Le second résultat paraît juridiquement choquant. En effet, lorsque la nullité de l'aliénation tiendra

certaines garanties, le représentant légal du mineur à l'effet de disposer à titre onéreux. Si donc l'on prétend qu'il ne peut jamais ratifier au nom du mineur, on doit chercher une autre raison que pour le mari.

3° « Pour n'être pas restés fidèles au mandat de protection préa- « lable que la loi leur imposait, il faut dire que les protecteurs du « mineur sont déchus de tout droit de régularisation. » Je ne le dis pas ; car cela me paraît faux en tous points. — *a*) Supposons d'abord un tuteur à qui n'est pas imputable le défaut d'autorisation ou d'homologation. C'est le cas de la personne qui remplace, après destitution ou décès, le tuteur « infidèle au mandat de « protection préalable. » Comment dire qu'elle est déchue « pour « n'être pas restée fidèle au mandat de protection préalable ? » — *b*) En second lieu, supposons un tuteur infidèle à ce mandat. La déchéance du droit de régularisation constituerait une déchéance partielle. Or, lorsqu'un texte s'exprime sur la déchéance du tuteur, on y lit : destitution, c'est-à-dire déchéance totale. Voir les articles 400 Civ. et 7 de la loi de 1880. Notre droit ne connaît pas la déchéance partielle. Ce qui s'explique : le tuteur ne serait pas seul déchu ; le mineur le serait par contre-coup. Le mineur serait privé de l'exercice d'un droit. Il ne pourrait pas régulariser une aliénation, alors même qu'il y aurait avantage. Au contraire, la destitution frappe exclusivement le tuteur, puisqu'elle ouvre la porte à une nouvelle représentation, et que le nouveau tuteur ne peut

précisément au défaut d'homologation, la ratification sera possible avec la seule autorisation du conseil de famille. Or, par l'effet de la ratification, l'aliénation aura été valable depuis le moment de sa formation, où le meuble incorporel excédait 1.500 francs, sans qu'il y ait jamais eu homologation. — Je crois néanmoins qu'il faut toujours appliquer à la ratification les règles qu'exige le moment de sa propre formation ; je crois qu'une telle application de la loi de 1880 s'impose et suffit pour la validité de la ratification et,

être déchu à aucun degré pour les fautes de celui qu'il remplace.

4° Enfin, suivant M. Manau, la ratification serait dangereuse pour le mineur. « Ah ! le fait accompli ! La loi en a connu tous les « périls et les a conjurés. Le fait accompli ! Cette dangereuse théo- « rie autoriserait toutes les erreurs, toutes les faiblesses, disons « plus encore, quelquefois toutes les complaisances !... Voyez-vous « un acquéreur d'un bien irrégulièrement acquis ? Voyez-vous ce « tuteur qui s'est porté fort ? Il faut une ratification. Il l'obtiendra, « soit en excitant la pitié du conseil pour lui-même, soit en mon- « trant les suites onéreuses d'une revendication de propriété, soit « au prix d'un sacrifice pécuniaire ! » — *a*) Si le conseil de famille peut être complaisant ou vénal, pourquoi ne le serait-il pas quand il s'agit d'autoriser un acte quelconque ? M. Manau veut trop prouver. Il s'attaque à l'institution même du conseil de famille, et non pas à la ratification. — *b*) Toute délibération préjudiciable au mineur est par là même attaquable : article 883 P. civ. — *c*) Lorsqu'elle est un acte à titre gratuit, la ratification de l'aliénation d'un meuble incorporel suit les règles du contrat de mariage ou du testament. Lorsqu'elle est un acte à titre onéreux, elle suit les règles de la loi de 1880 : l'homologation est nécessaire au-dessus de 1,500 francs. (V. pages 98-99). — *d*) Enfin, dans le second cas, la ratification, je l'ai montré, a des avantages si elle peut avoir des inconvénients.

par suite, de l'aliénation ratifiée. Car la ratification est elle-même une aliénation de meuble incorporel ; et la valeur de toute aliénation de meuble incorporel s'apprécie au moment où elle est autorisée par le conseil de famille. Si ensuite l'aliénation ratifiée devient rétroactivement valable depuis le moment de sa propre formation, c'est par un effet légal attaché à une ratification valable en soi. — Pratiquement faut-il regretter que la nécessité de l'homologation ne dépende pas, relativement à la ratification, du moment où le conseil de famille avait autorisé l'aliénation ? Je crois encore que non. D'abord le meuble incorporel irrégulièrement aliéné ne quitte véritablement le patrimoine de l'incapable qu'au moment de la ratification. Jusque-là il y est sous la condition suspensive de l'annulation, comme il est dans le patrimoine de l'acquéreur sous la condition résolutoire du même fait. En outre, s'il est question soit d'agir en nullité soit de ratifier, ce doit être, rationnellement, en considération de l'intérêt de l'incapable au moment de l'action ou de la ratification. Rationnellement donc, l'étendue de la protection légale doit se mesurer à la valeur du meuble incorporel au moment de la ratification.

## ARTICLE II

### Pénalités civiles.

Une pénalité civile peut se joindre, pour le tuteur du droit civil, à la responsabilité pécuniaire. Lorsqu'il ne remplit pas ses obligations, il peut être destitué par le conseil de famille : article 7. — La loi de 1880 ne dit rien de l'administrateur provisoire. Mais, logiquement, la justice, qui lui a confié le mandat de protection envers l'aliéné, doit pouvoir lui retirer ce mandat, au cas d'infidélité. — Je pense également que le bénéfice de l'émancipation pourrait être enlevé au mineur.

# CHAPITRE II

## Mesures spéciales relatives aux Titres au Porteur

### Et aux Titres Nominatifs.

#### GÉNÉRALITÉS

Ces mesures regardent les meubles incorporels qui se constatent soit par des titres au porteur soit par des titres nominatifs. En voici le fondement et l'idée générale :

*A*). — MEUBLES CORPORELS CONSTATÉS PAR DES TITRES AU PORTEUR.

Il était nécessaire, rationnellement et pratiquement, de soustraire leur aliénation au régime de la loi de 1880. — *a.*) Nécessité rationnelle. Le sort de la valeur

constatée par un titre au porteur est lié au sort de son titre; l'aliénation de celui-ci entraîne l'aliénation de celle-là. Or le titre au porteur n'indique pas son propriétaire; bien plus, ni le tiers acquéreur ni l'intermédiaire ni, généralement, aucun intéressé n'est obligé de rechercher le propriétaire, — et là réside précisément la raison d'être du titre au porteur. Si donc le législateur de 1880 avait appliqué son droit commun aux meubles incorporels constatés par des titres au porteur, il aurait supprimé la raison d'être de tous les titres au porteur et, par suite, tous ces titres; car, en toute hypothèse, l'acquéreur aurait dû rechercher si le propriétaire n'était pas un incapable de la loi de 1880. Cependant le titre au porteur est une source importante du développement commercial et industriel. — *b.*) Nécessité pratique. Comment, dans la plupart des cas, savoir d'une façon certaine à qui appartient un titre au porteur? La transmission d'un titre au porteur s'opère sans aucune publicité soit légale soit de fait. Il n'y a ni transcription, comme pour les immeubles, ni prise de possession publique comme, par exemple, pour un fonds de commerce. L'application de la loi de 1880 à l'aliénation des titres au porteur aurait donc suscité des difficultés insolubles.

Aussi le législateur a-t-il purement et simplement proscrit, en principe, du patrimoine de ses protégés les titres au porteur. Il a imposé leur conversion en titres nominatifs, titres qui indiquent aux tiers le nom de leur propriétaire et dont l'aliénation est soumise aux règles des articles 1, 2 et 3 : article 10.

*B).* — Meubles incorporels constatés par des titres nominatifs.

Le législateur avait à se préoccuper de la conversion des titres nominatifs en titres au porteur. La conversion, même d'un titre nominatif en titre au porteur, n'est pas un acte d'aliénation ; c'est un acte d'administration (1). La valeur constatée ne change pas de titulaire ; elle ne change que de preuve. En conséquence, suivant le droit commun, le représentant légal et le mineur émancipé auraient pu librement convertir les titres nominatifs en titres au porteur. Or le législateur venait de prescrire la conversion des titres au porteur en titres nominatifs. Logiquement il ne pouvait pas permettre que le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé convertissent, à leur gré, les titres nominatifs en titres au porteur. Aussi traite-t-il comme une aliénation la conversion du titre nominatif en titre au porteur. L'autorisation du conseil de famille et, au-dessus de 1,500 francs, l'homologation de justice sont nécessaires.

(1) Trib. civ. Seine, 18 mai 1870, D., 70, 3, 103 ; sur appel, Paris, 11 déc. 1871, D., 72, 2, 75 ; Req., 4 août 1873, D., 75, 5, 468.

# SECTION PREMIÈRE

## Des titres au porteur.

L'article 5 pose en principe l'obligation de les convertir en titres nominatifs. Il s'occupe ensuite des exceptions.

### ARTICLE PREMIER

**Obligation de la conversion en titres nominatifs.**

« Le tuteur devra, dans les trois mois qui suivront « l'ouverture de la tutelle, convertir en titres nomi- « natifs les titres au porteur appartenant au mineur « ou à l'interdit ... — Il devra également convertir « en titres nominatifs les titres au porteur qui ad- « viendraient au mineur ou à l'interdit, de quelque « manière que ce fût, et ce, dans le même délai de « trois mois à partir de l'attribution définitive ou de « la mise en possession de ces valeurs. — Le conseil « de famille pourra fixer pour la conversion un terme « plus long ... ». Article 5, paragraphes 1, 2 et 3.

I. — **Objet de l'obligation.**

*a*). — Le tuteur doit convertir en titres nominatifs tous les titres au porteur du pupille, à quelque époque et par quelque mode que celui-ci en devienne propriétaire : v. le texte précité.

*b*). — L'article 5 impose seulement la conversion en titres nominatifs ; il ne dit pas : en titres nominatifs munis de coupons nominatifs. Par conséquent le tuteur peut faire la conversion en titres nominatifs munis de coupons au porteur. En sorte qu'il pourra, par simple tradition, aliéner tous les coupons du titre converti. L'article 5 n'assure donc pas complètement la protection du pupille. Il impose la conversion du moindre titre au porteur, et il oublie que les coupons de certains titres représentent au total une somme considérable. — Par exception, les titres au porteur de rentes sur l'Etat français ne peuvent pas être convertis en titres nominatifs munis de coupons au porteur : ces titres nominatifs ne peuvent pas être délivrés à un incapable (décret du 18 juin 1864, art. 9) (1).

(1) Suivant une opinion, les titres au porteur d'un enfant mineur doivent être convertis bien qu'ils soient frappés d'usufruit légal au profit du père ou de la mère. (V. p. 125 *in fine* et suiv.) Si l'on accepte cette opinion, une question se pose lorsque, parmi les titres au porteur de l'enfant, se trouvent des titres de rente sur l'Etat français. Ceux-ci peuvent-ils être convertis, malgré le décret de 1864, en titres nominatifs munis de coupons au porteur ? — La question tient à

### II. — Raison du délai de conversion.

La conversion entraîne certains frais (1). Il ne fallait donc pas l'imposer lorsque la valeur au porteur est destinée à sortir bientôt du patrimoine du pupille : une dette du pupille arrivera bientôt à échéance, les immeubles du pupille exigent de grosses réparations, etc..., et il n'y a pas de fonds disponibles.

ce que les coupons n'appartiendront pas à l'enfant mineur, mais à l'usufruitier légal. — M. Deloison (nº 219, p. 225 et 226, note 1) soutient l'affirmative. Les titres, dit-il, seront délivrés à l'usufruitier légal, et non pas au mineur ; le décret n'a pas à s'appliquer. — C'est inexact. Bien que les coupons doivent appartenir à l'usufruitier légal, les titres sont délivrés au mineur. Qui a qualité pour poursuivre la conversion ? Le *tuteur* seul, article 5. C'est donc à l'incapable que seront délivrés les titres nominatifs de rente sur l'Etat français. Cela est vrai même quand la tutelle appartient au père ou à la mère. Le père (ou la mère) poursuivra la conversion en qualité de tuteur (ou de tutrice) ; le titre nominatif ne sera donc pas délivré à l'usufruitier. Songeons d'ailleurs que l'usufruit légal peut cesser avant la majorité de l'enfant, notamment par la mort du père et de la mère. Il n'est donc pas mauvais que, pendant l'existence de l'usufruit légal, la conversion ne puisse pas avoir lieu en titres nominatifs munis de coupons au porteur. Le nouveau tuteur, en effet, ne serait pas obligé de convertir les titres de cette sorte en titres munis de coupons nominatifs. (V. p. 111).

(1) V. loi du 23 juin 1857, article 8. Elle assimile fiscalement les conversions à des mutations. La conversion d'un titre au porteur en titre nominatif est traitée comme un achat ; la conversion inverse, comme une vente.

### III. — **Durée du délai.**

Primitivement l'article 5 fixait un délai invariable de 6 mois. Il l'a sagement réduit à 3 mois, sauf faculté de prorogation par le conseil de famille. On ne saurait oublier que, pendant le délai, la valeur peut être aliénée valablement par la simple tradition du titre.

### IV. — **Point de départ du délai.**

Je ne pense pas qu'il faille prendre au pied de la lettre le texte de l'article 5.

Première hypothèse : les titres appartiennent au pupille dès l'ouverture de la tutelle. — Il semble que le délai de conversion commence invariablement à l'ouverture de la tutelle. Je pense qu'il peut commencer, mais par exception, à l'attribution ou à la mise en possession des titres.

Deuxième hypothèse : les titres adviennent à l'incapable au cours de la tutelle. — Le délai commence alors, suivant le texte de l'article 5, à l'attribution ou à la mise en possession des titres. *A*) L'attribution est, je crois, le point de départ spécial à l'obligation de convertir les titres advenant par un partage. Et j'admets que, par exception, le délai de conversion peut commencer, pour ces titres, à la mise en possession. *B*) La mise en possession est le point de départ relatif aux titres advenant par un autre mode que le partage.

*A*). — Titres qui appartiennent au pupille lors de l'ouverture de la tutelle : art. 5, § 1.

Principe. — *Le délai commence à l'ouverture de la tutelle.* — Cela est juste ; car, ordinairement, le tuteur a dès ce moment la possibilité de convertir les titres.

Exception. — Si, au moment de l'ouverture de la tutelle, la conversion n'est pas matériellement ou moralement possible, le délai commencera lorsque la conversion deviendra possible.

a). — *Cas où la conversion n'est pas, au moment de l'ouverture de la tutelle, matériellement possible.* — Il se réalise toutes les fois que le pupille est propriétaire sans être possesseur. Par exemple, le père défunt du mineur était légataire d'un titre au porteur. Au moment de l'ouverture de la tutelle, la délivrance n'a pas encore eu lieu. Je dis que l'obligation de convertir le titre commencera seulement lorsque le pupille entrera en possession.

b). — *Cas où la conversion n'est pas, au moment de l'ouverture de la tutelle, moralement possible.* — Il se réalise lorsque le tuteur n'apprend que postérieurement la fonction dont il est investi. Le cas est surtout pratique lorsque la personne investie de la tutelle légale ou de la tutelle légitime ou de la tutelle testamentaire se trouve, au moment où se produit le décès qui donne ouverture à la tutelle, en pays étranger. Je dis que le délai de conversion commen-

cera seulement à courir lorsque le tuteur aura connaissance de sa qualité.

J'appuie ces exceptions sur deux arguments :

1° Sans que l'article 450 Civ. le dise expressément, on admet, en thèse générale : que l'obligation de gérer ne commence pas à l'ouverture de la tutelle lorsque le tuteur ne peut pas, matériellement ou moralement, commencer à ce moment la gestion (1). Or l'obligation de convertir les titres au porteur en titres nominatifs est un cas particulier de l'obligation de gérer. Il faut donc interpréter l'article 5 de la loi de 1880 comme l'article 450 du code civil. 2° On lit au rapport de M. Denormandie : « *L'ouverture de la tutelle* ou celle d'une succession peuvent ne pas conduire immédiatement le tuteur à la mise en possession des biens de son pupille. Ce pupille, en effet, peut avoir ou des cohéritiers ou des co-intéressés. Une instance en compte et partage peut être de longue durée, en sorte qu'il nous a paru nécessaire de dire que ce délai ne commencerait à courir *qu'à partir de l'attribution définitive ou de la mise en possession des valeurs* (2). » On voit par ce passage que l'article 5 n'a rien d'absolu.

(1) Aubry et Rau, t. I, § 110, p. 432 ; Laurent, t. V, n° 6.

(2) En même temps qu'il révèle l'esprit de la loi, ce passage souligne, sans le vouloir, la mauvaise rédaction de l'article 5. Après avoir dit que l'ouverture de la tutelle peut « ne pas conduire immédiatement le tuteur à la mise en possession des biens de son pupille », le rapporteur du Sénat ajoute : « ...il nous a paru nécessaire

*B*). — Titres qui adviennent au pupille au cours de la tutelle : art. 5 § 2.

Aux termes du paragraphe, le délai commence à « l'attribution définitive » ou à « la mise en possession ». Attribution éveille l'idée de partage. Le délai commence donc à « l'attribution définitive » lorsque les titres adviennent par un partage. En conséquence, le délai commence à la mise en possession lorsque le titre advient par un autre mode que le partage.

a). — *Titres advenant par un partage.*

Principe : *Le délai commence à « l'attribution définitive »*. — Le législateur de 1880 veut dire que le délai de conversion commence à la fin des opérations du partage, c'est-à-dire, pratiquement, lorsque le jugement d'homologation est définitif.

Cette interprétation est évidente dans l'opinion où l'article 883 Civ. s'applique exclusivement aux rapports réciproques des co-partageants. Il s'agit ici des rapports d'un co-partageant avec son tuteur. - Mais, quand même on admettrait que l'article 883 Civ.

*de dire* que ce délai ne commencerait à courir qu'à partir de l'attribution définitive ou de la mise en possession des valeurs. » Malheureusement l'article 5 ne le *dit* aucunement. Il parle bien d'un délai qui commence à « l'attribution définitive » ou à « la mise en possession » des titres au porteur, mais seulement lorsqu'il s'agit des titres advenant au cours de la tutelle.

s'applique aux rapports d'un co-partageant avec toute personne, on doit reconnaître que le législateur de 1880 entend par « attribution définitive » l'instant réel, et non pas l'instant juridique, où le titre au porteur est attribué à l'incapable co-partageant. 1° Cela résulte du passage plus haut cité des travaux préparatoires (1). Il s'agit d'une succession ouverte avant ou avec la tutelle, mais partagée au cours de la tutelle. Or le rapport dit que l'obligation de convertir les titres au porteur compris dans cette succesion ne commence pas à l'ouverture de la tutelle, mais à « l'attribution définitive » ou à la mise en possession des titres. « L'attribution définitive » a donc lieu, suivant le rapport de M. Denormandie, après l'ouverture de la tutelle, c'est-à-dire après l'ouverture de la succession, c'est-à-dire encore à la fin des opérations du partage. 2° On ne comprendrait pas que le délai de conversion commençât à l'ouverture de la succession. Le tuteur n'a pas, avant l'instant réel du partage, la possibilité matérielle d'opérer la conversion. Et comme le partage est judiciaire, la possibilité matérielle de la conversion ne commence ordinairement que longtemps après l'ouverture de la succession. Si le délai de trois mois commençait à l'ouverture de la succession, il serait le plus souvent expiré avant que le tuteur eût commencé à avoir la possibilité matérielle de convertir les titres au porteur.

Ainsi comprise, « l'attribution définitive » se justifie suffisamment comme point de départ général du

(1) V. p. 115.

délai de conversion des titres advenant par un partage. Ordinairement la mise en possession suit de près la fin des opérations du partage. Le législateur a pu négliger un intervalle ordinairement insignifiant, et supposer que le tuteur peut opérer la conversion dès l'attribution réelle.

Exception. — Toutefois il arrivera que le tuteur n'entre en possession qu'un temps appréciable après l'attribution réelle. Je suppose qu'il n'y ait pas de sa faute. Il n'a pas négligé de prendre plus tôt une possession que personne ne lui disputait; tout au contraire, il s'est, par exemple, heurté chez le détenteur du titre à un refus de livrer. Ne faut-il pas dire que le délai commencera, dans ce cas, à la mise en possession? — L'article 5 ne prévoit pas l'hypothèse; mais comment dire non? J'ai montré, au sujet des titres appartenant à un pupille dès l'ouverture de la tutelle, que l'article 5 ne fixe pas d'une manière absolue, mais seulement en principe, le point de départ du délai de conversion. L'esprit de la loi est donc que le délai commence lorsque la conversion est possible. Elle ne résout qu'en principe la question de savoir à quel moment la conversion commence d'être possible. Elle suppose ici que la possibilité de la conversion commence en principe à l'attribution réelle des titres au pupille. Mais le tuteur doit être admis à prouver qu'en fait la possibilité a commencé plus tard.

b). — *Titres advenant autrement que par un partage.*

*Le délai commence invariablement à la mise en possession.* — La justification de cette règle est évi-

dente. La possibilité de la conversion commence avec la mise en possession des titres.

Conclusion. — L'esprit de la loi est que le délai commence aussitôt que la conversion est possible (1). Mais la loi résout pour chaque hypothèse la question de savoir : à quel moment la conversion commence d'être possible. 1° Pour les titres qui appartiennent au pupille dès l'ouverture de la tutelle, elle pose en principe : que la conversion est possible dès l'ouverture de la tutelle. Mais le tuteur peut prouver que le titre n'a été attribué ou n'a été livré que postérieurement. 2° Pour les titres qui adviennent au pupille au cours de la tutelle et par un partage, la loi pose en principe : que la conversion est possible dès la fin des opérations du partage. Mais le tuteur peut prouver qu'il n'est entré en possession que plus tard. 3° Pour les titres qui adviennent au pupille au cours de la tutelle et par un autre mode que le partage, la loi pose en règle absolue : que la conversion est possible dès la mise en possession (2). — Ainsi entendu, l'article 5 se justifie parfaitement dans son fond. On peut seulement blâmer sa rédaction qui ne laisse pas apparaître : 1° l'idée fondamentale de la loi ; 2° le véritable caractère, général

(1) En ce sens : Bonnet, p. 24 ; G. Bressolles, p. 49 ; Buchère, n° 409 ; Deloison, n° 218, p. 222.

(2) Si le tuteur n'entre pas en possession aussitôt que le ferait un bon père de famille, il répondra du préjudice que sa faute causera.

et non pas absolu, des deux premiers points de départ.

V. — **Mesures de protection spéciales au cas de prorogation de délai.**

En accordant une prorogation, le conseil de famille peut prescrire le dépôt du titre au porteur : argument de ces mots de l'article 5, paragraphe 4 : « ... comme dans celui prévu par le paragraphe précédent... ». Voir pages 128 et suiv..

## ARTICLE II.

**Des titres au porteur non sujets à conversion.**

I. — L'obligation de convertir les titres au porteur concerne exclusivement les titres de valeurs de bourse (1). Encore faut-il excepter : 1° Les titres au porteur dont le conseil de famille juge l'aliénation nécessaire ou utile : article 5, paragraphe 1 ; et 2° les titres au porteur qu'une raison de fait ou de droit empêche le tuteur de convertir : article 5, paragraphe 4.

(1) Aubry, 5e éd., t. I, § 112, note 31 quater, p. 682 ; Bressolles, p. 54. Seules, les valeurs de bourse sont susceptibles de titres nominatifs proprement dits. (V. p. 122).

II. — La loi organise une certaine protection relativement aux titres au porteur dont la conversion est impossible.

I. — **Ne sont pas sujets à conversion :**

*A*). — Les titres au porteur dont le conseil de famille juge l'aliénation nécessaire ou utile (article 5, parag. 1).

*La délibération qui juge l'aliénation nécessaire ou utile est-elle susceptible de recours?* — Il eût mieux valu que la loi le précisât, comme elle a fait pour les délibérations qui autorisent une aliénation. Je pense cependant que le recours est possible; car l'article 5 ne manifeste pas l'intention de déroger à l'article 883 P. civ.. — Pour une raison analogue, j'admets que le jugement qui statue sur ce recours est susceptible d'appel. L'article 5 ne déclare pas déroger à l'article 889 P. civ..

La délibération qui juge l'aliénation nécessaire ou utile n'est pas sujette à homologation, quelle que soit la valeur du titre : puisque l'article 5 ne l'y assujettit pas (1).

*B*). — Les titres au porteur qu'une raison de fait ou de droit empêche le tuteur de convertir (art. 5, parag. 4).

a). — *Une raison de fait empêche la conversion du titre au porteur lorsque la valeur constatée n'est pas*

(1) Voir page 130.

*susceptible de la forme nominative.* — C'est l'hypothèse prévue par ces mots de l'article 5, paragraphe 4 : « Lorsque, soit par leur nature, soit..., les valeurs au porteur ne seront pas susceptibles d'être converties en titres nominatifs... ». Elle se réalise :

1° *Pour certaines valeurs de bourse.* — Parmi les valeurs françaises, il n'y a que les valeurs émises par une société qui soient, de droit, susceptibles de la forme nominative : loi du 23 juin 1857, article 8.

2° *Pour les créances sur particuliers* (1). — Elles peuvent bien revêtir la forme au porteur ; mais elles ne sont pas, à proprement parler, susceptibles de conversion en titres nominatifs. La conversion en titres nominatifs suppose qu'il s'agit de valeurs de bourse.

Toutefois les titres au porteur des créances sur particuliers sont susceptibles d'une transformation équivalant à une conversion. Le débiteur et le porteur peuvent convenir que le titre cessera d'être au porteur, et qu'il indiquera désormais le nom du créancier. Il était donc facile au législateur d'organiser relativement aux créances sur particuliers une protection analogue à celle qu'il venait d'organiser relativement aux valeurs de bourse. Il pouvait prescrire la transformation des premières, comme il avait prescrit la conversion des secondes. La transformation aurait été opérée par le moyen d'une mention notariée faite en marge du titre au porteur. Cette

(1) En ce sens : G. Bressolles, p. 54.

mention aurait indiqué que la créance cessait d'être au porteur, et elle aurait désigné le pupille comme créancier. Bien entendu, il aurait fallu que la transformation fût acceptée du débiteur ou lui fût signifiée. Bref, si l'on estime que la conversion des titres au porteur des valeurs de bourse constitue une garantie supérieure à l'aliénation avec emploi, ou à la garde par le tuteur, ou au dépôt, — on doit logiquement regretter que le législateur n'ait pas prescrit la transformation des titres au porteur des créances sur particuliers. Et on doit le regretter d'autant plus que les créances au porteur sur particuliers sont quelquefois très considérables. — On peut objecter à ce système que la créance a pu être mise au porteur dans l'intérêt commun du créancier et du débiteur. En prescrivant la transformation, la loi violerait donc, semble-t-il, le droit acquis du débiteur. Je réponds que la loi pourrait prévoir l'hypothèse. Elle imposerait la transformation au cas seulement où la créance aurait été mise au porteur dans l'intérêt exclusif du créancier. J'observe, d'ailleurs, qu'en pratique c'est exclusivement le créancier qui demande que la créance soit au porteur. — Mais, dira-t-on, comment le tuteur saurait-il que la créance a été mise au porteur dans l'intérêt exclusif de l'auteur du pupille? Il pourrait le savoir par le titre même de la créance. En particulier, un notaire, lorsqu'il rédigerait l'acte de la créance (1),

(1) Notez que le ministère du notaire est obligatoire pour les titres au porteur qui contiennent une affectation hypothécaire ; et ce sont ordinairement les plus importants.

ne manquerait pas de préciser au profit de qui la clause au porteur serait consentie.

b). — *Une raison de droit empêche la conversion du titre au porteur : lorsque la conversion atteindrait le droit acquis d'un tiers.* — L'article 5, paragraphe 4, n'emploie pas une formule aussi large. Il dit seulement : « Lorsque soit..., soit à raison de *conventions*, les valeurs au porteur ne seront pas susceptibles d'être converties en titres nominatifs... » Je pense néanmoins que le tuteur doit respecter également les droits acquis résultant d'un acte ou de la loi.

1° *Le droit acquis du tiers résulte d'une convention.* — Puisque l'article 5 dit expressément que ce droit fait obstacle à la conversion, je me bornerai à donner un exemple. Le pupille a recueilli dans la succession de son père un titre au porteur que celui-ci avait constitué en gage. S'il n'a pas été payé, le créancier gagiste conserve le droit de rétention. Ce droit empêche la conversion du titre au porteur : vu que, sans la possession et même l'anéantissement du titre au porteur, le tuteur ne peut pas obtenir la conversion.

2° *Le droit acquis du tiers résulte d'un acte.* — Par exemple un titre au porteur est légué, pour la nue-propriété, au pupille et, pour l'usufruit, à un tiers. C'est l'usufruitier qui a droit à la possession du titre. S'il est respectable, ce droit empêche que le tuteur puisse obtenir la conversion du titre.

Je crois que ce droit est respectable (1), car : —

(1) En ce sens : Deloison, n° 219, p. 225 ; Bressolles, p. 51.

Rationnellement, un droit acquis est respectable parce qu'il est acquis, et non parce qu'il est acquis par une convention. Rationnellement donc, tout droit acquis d'un tiers fait obstacle, quelle que soit son origine, à la conversion du titre appartenant au pupille. — C'est précisément ce qu'on lit dans l'article 5 lui-même, relativement à une question de délai : « Les délais ci-dessus (de conversion ou autres) ne seront applicables que *sous la réserve des droits des tiers* et des conventions préexistantes (1). » Remarquons la généralité de ces termes : « ... sous la réserve des droits des tiers... » — Si la loi avait voulu obliger l'usufruitier à se dessaisir du titre au porteur, elle n'aurait pas manqué de prescrire des mesures spéciales : afin que le droit de l'usufruitier fût sauvegardé. Car, lorsqu'il est en possession du titre au porteur, le tuteur peut l'aliéner. Et il importerait peu que l'usufruitier eût exigé, en remettant le titre, une preuve écrite de la remise, si le tuteur n'était pas solvable. — Enfin on s'explique que le législateur parle soit seulement, comme dans le paragraphe 4, soit spécialement, comme dans le paragraphe 5, de l'hypothèse où les droits acquis des tiers ont pour origine une convention. C'est leur origine la plus fréquente. Ils ne viennent que très rarement d'un acte ou de la loi.

3° *Le droit acquis du tiers résulte de la loi.* — C'est l'hypothèse de l'usufruit légal du père ou de la mère

(1) Parag. 5.

(art. 389 Civ.). Je pense que cet usufruit fait obstacle à la conversion des titres au porteur appartenant à l'enfant mineur. En effet, bien qu'il résulte de la loi, l'usufruit du père ou de la mère n'en comporte pas moins les mêmes droits que l'usufruit résultant d'une convention ou d'un testament. Spécialement, tout usufruitier a droit à la possession de l'objet de l'usufruit. Et il y a toujours les mêmes raisons de respecter ce droit.

On fait une objection : « Il résulte de l'ensemble « des dispositions de la loi du 27 février 1880 que « l'usufruitier légal doit subir l'application intégrale « de cette loi. Il ne peut donc pas s'opposer à la con- « version (1). »

Ce raisonnement indique une confusion. — α). Supposons que la tutelle de l'enfant n'appartienne pas au père ou à la mère. Le père (ou la mère) est exactement dans la même situation que la personne qui tient son usufruit d'une convention ou d'un testament. Particulièrement il court le même péril, s'il fait au tuteur la remise du titre au porteur : le tuteur peut aliéner le titre. Bref l'usufruit légal du père apparaît comme le véritable droit acquis d'un tiers. Voilà pourquoi je dis que le tuteur ne pourra pas obliger le père à lui remettre le titre au porteur, et qu'il ne sera pas lui-même tenu de poursuivre la conversion. Mais, objecte-t-on, il résulte « de l'ensemble des dispositions de la loi » que l'usufruit légal doit en

(1) D., *J. G.*, Supplém., v. Minorité, p. 729, n° 458. Dans le même sens : Deloison, n° 219, p. 225 et 226.

« subir l'application intégrale ». Veut-on dire que la loi traite l'usufruitier légal autrement que l'usufruitier conventionnel ou testamentaire? qu'elle respecte uniquement le droit de l'usufruitier lorsqu'il résulte d'une convention ou d'un testament? On dit alors que la loi de 1880 est dirigée contre l'usufruitier légal. Et j'observe qu'il faudrait le prouver, au lieu de l'affirmer simplement. J'ajoute qu'il y a une présomption du contraire. Lorsqu'il explique son but, le législateur de 1880 ne parle jamais que de protéger le pupille contre son tuteur. — β). Supposons que la tutelle de l'enfant appartienne au père ou à la mère. En ce cas, une même personne réunit les qualités d'usufruitier légal et de tuteur légal. Elles n'en sont pas moins distinctes juridiquement. Or, comme usufruitier, le père (ou la mère) a droit à la possession du titre au porteur dont il est usufruitier. Sans doute, on comprendrait que la loi, tenant compte de ce que le tuteur ne peut pas ici spolier l'usufruitier, eût passé outre au droit de l'usufruitier et prescrit au tuteur de poursuivre la conversion ; mais où l'a-t-elle fait? Comment résulte-t-il de la loi de 1880 qu'elle protège l'enfant mineur, non seulement contre son père pris en qualité de tuteur légal, mais encore contre son père pris en qualité d'usufruitier légal? On voit qu'il n'y a pas de différence essentielle entre l'hypothèse actuelle et la précédente. Bien que la tutelle appartienne au père ou à la mère, l'usufruit légal ne cesse pas d'être le droit d'un tiers. Comme usufruitiers légaux, les pères et les mères sont toujours des tiers par rapport à la conversion des titres au por-

teur frappés de l'usufruit légal. C'est, je crois, ce que n'a pas vu l'auteur de l'objection (1).

II. — **Mesures de protection relatives aux titres au porteur qui ne peuvent pas être convertis** (art. 5, § 4).

a). — *Titres au porteur qu'une raison de fait empêche de convertir.* — La loi ne prescrit elle-même aucune mesure; elle s'en rapporte au conseil de famille. Selon qu'il le juge meilleur, celui-ci peut : ou laisser les titres à la garde du tuteur, ou ordonner leur dépôt, ou autoriser leur aliénation avec emploi du prix.

Le tuteur doit saisir le conseil de famille de la mesure à prendre. Il a, pour cela, un délai fixe de trois mois. — Quel est le point de départ de ce délai? Evidemment il ne peut pas être antérieur à celui de conversion : les mesures spéciales du paragraphe 4 ne font que suppléer la conversion reconnue impossible. Le délai imparti au tuteur pour saisir le conseil de famille commence en principe à la même date que le délai de conversion. En disant : « Lorsque les valeurs au porteur ne seront pas susceptibles d'être

(1) Il a commis, je crois, la confusion suivante. Le père (ou la mère) est à la fois tuteur et usufruitier. En langage courant, cela fait dire que la tutelle appartient à l'usufruitier légal. Par suite, on en vient à considérer que l'usufruitier légal est un tuteur. Dès lors, « il résulte de l'ensemble des dispositions de la loi du 27 février 1880 que l'usufruitier légal doit subir l'application intégrale de cette loi. » — Mais, en réalité, l'usufruitier légal n'est pas plus un tuteur qu'un tuteur n'est un usufruitier légal. C'est le père qui est, à la fois et distinctement, usufruitier légal et tuteur légal.

converties en titres nominatifs, le tuteur devra, *dans les trois mois*, obtenir du conseil de famille, etc. », la loi se reporte aux « trois mois » dont elle a parlé dans les paragraphes 1 et 2 du même article. En principe donc, le délai imparti au tuteur pour saisir le conseil de famille commence : soit à l'ouverture de la tutelle, soit à l'attribution définitive ou à la mise en possession des titres (1). La loi suppose que le tuteur a pu, dès l'un de ces moments, connaître l'impossibilité de la conversion. Toutefois, en fait, il pourra ne la connaître que plus tard. Le délai commencera alors au moment réel où le tuteur connaîtra l'impossibilité de la conversion. Le délai s'explique, en effet, par le temps de laisser le tuteur réfléchir sur la mesure qu'il convient de proposer au conseil de famille. Mais la preuve incombera au tuteur qu'il n'a connu l'impossibilité de la conversion que postérieurement à l'ouverture de la tutelle, ou à l'attribution définitive, ou à la mise en possession des titres.

Lorsqu'il prescrit le dépôt du titre qui ne peut être converti, le conseil de famille a toute liberté de choile dépositaire. Il peut prescrire le dépôt, « soit à la Caisse des dépôts et consignations (2), soit entre les

(1) V. p. 113 et suiv..

(2) La Caisse des dépôts et consignations perçoit les arrérages, remboursements, primes ou lots afférents aux titres déposés. A partir du 61e jour qui suit la perception, elle prélève sur les sommes perçues un intérêt de 5 0/0. Elle prélève, en outre, sur le titre, un droit fixe de garde, qui est de 0,25 0/0 par an. Décret du 15 septembre 1875.

mains d'une personne (1), ou d'une société spécialement désignée ». — Le tuteur doit opérer le dépôt sans délai.

Si le conseil de famille a autorisé le tuteur à conserver le titre au porteur et que la valeur constatée devienne susceptible de la forme nominative, le tuteur sera obligé de poursuivre la conversion (2). L'article 5 exempte de la conversion les titres au porteur lors seulement que, « par leur nature, les valeurs » ne sont pas « susceptibles d'être converties en titres nominatifs ». — J'admets cette solution même si le conseil de famille avait prescrit le dépôt des titres. Le législateur ne permet le dépôt que lorsque la conversion est impossible. C'est une garantie supplétoire.

La délibération qui autorise soit le dépôt, soit la garde par le tuteur, soit l'aliénation avec emploi du prix, n'est pas sujette à homologation : puisque l'article 5 ne l'y soumet pas. — M. Buchère le regrette (3). Il craint que le conseil de famille n'autorise, sans motifs sérieux, la garde par le tuteur ou l'aliénation

(1) Lorsqu'un titre au porteur est compris dans l'inventaire d'une succession échue au pupille, le conseil de famille peut choisir comme dépositaire le notaire chargé de l'inventaire. Au cas où le conseil de famille fait un autre choix, le notaire n'encourt aucune responsabilité en remettant à la personne désignée le titre au porteur. Il est couvert par la délibération du conseil de famille. V. : G. Bressolles, p. 48 ; Buchère, *Traité des val. mob.*, nos 770 et suiv.; Coulet, p. 27.

(2) V. : G. Bressolles, p. 53 ; et Coulet, p. 26

(3) Comment., no 71.

avec emploi. « Le contrôle nécessaire du Tribunal aurait garanti les délibérations du conseil contre la faiblesse ou la complaisance des membres qui le composent, et contre la pression du tuteur. » — Evidemment le tuteur autorisé à conserver le titre au porteur peut l'aliéner et en dissiper le prix. Et le danger est d'autant plus grave que le tiers acquéreur, puisqu'il s'agit de titres au porteur, n'encourt aucune responsabilité. Le tuteur peut également se faire autoriser à aliéner avec emploi, alors qu'il a l'intention de dissiper le prix. Néanmoins on comprend que le législateur n'ait pas multiplié la nécessité de l'homologation : cette formalité entraîne des frais.

La délibération est, au contraire, susceptible de recours ; et le jugement qui statue sur le recours est susceptible d'appel. La loi ne déroge pas aux articles 883 et 889 P. civ..

b) — *Titres au porteur qu'une raison de droit empêche de convertir.* — En principe, il faut appliquer tout ce que je viens de dire sur les titres au porteur qu'une raison de fait empêche de convertir. L'article 5, paragraphe 4, ne distingue pas : « Lorsque, soit par leur nature, soit à raison de conventions, etc... »

Toutefois le conseil de famille ne pourra pas prescrire une mesure qui atteindrait le droit acquis d'un tiers sur le titre au porteur. 1° Cela résulte de l'esprit de la loi. Si elle admet que le droit acquis d'un tiers s'oppose à la conversion, ce ne peut pas être pour permettre au conseil de famille de violer ce droit

soit en autorisant l'aliénation du titre ou sa garde par par le tuteur soit en prescrivant le dépôt du titre. Par exemple, le conseil de famille ne pourra pas prescrire le dépôt d'un titre au porteur qui est aux mains d'un créancier gagiste. 2° « Les délais ci-dessus, dit l'article 5 *in fine*, ne seront applicables que sous la réserve des droits des tiers et des conventions préexistantes (1). » Parmi ces délais figure celui qui est imparti au tuteur pour saisir le conseil de famille de la mesure à prendre relativement aux titres au porteur non susceptibles de conversion. Que signifie l'article 5, paragraphe 5, lorsqu'il dit que le délai ne s'appliquera que sous la réserve des droits des tiers? Evidemment, il veut dire : que, dans certaines hypothèses, le droit acquis d'un tiers s'opposera soit à l'aliénation, soit à la garde par le tuteur, soit au dépôt du titre ; et qu'alors le délai imparti au tuteur pour saisir le conseil de famille de la mesure à prendre, commencera seulement au moment où le droit du tiers ne fera plus obstacle à l'une quelconque des mesures précitées (2).

(1) Art. 5, § 5.

(2) L'ensemble de l'article 5 suggère la réflexion suivante. On sait que la jurisprudence condamne l'usage notarial consistant à coter et parapher les titres au porteur trouvés au cours d'un inventaire. (V. Civ., 15 avril 1861, D., 61, 1. 230; Trib. civ. de la Seine, 19 mars 1879 ; Paris, 14 novembre 1879, et Civ., 31 mai 1881 : S., 82, 1, 65, et D., 81, 1, 289. Voir aussi une circulaire du garde des sceaux, en date du 31 août 1877 : *Bulletin officiel du ministère de*

## ARTICLE III

### A qui s'appliquent les obligations de l'article 5.

Aux mêmes personnes que les règles de l'aliénation :

1° *A toute espèce de tuteur du droit privé.*— L'article 5 parle, comme l'article 1, du tuteur en général ; et l'article 8, en soumettant les tutelles privées du droit administratif à la loi de 1880, précise qu'il le fait pour toutes « dispositions ».

2° *A l'administrateur provisoire de la loi du 30 juin 1838.* — Même argument de l'article 8 *in fine.*

3° *Au mineur émancipé soumis aux règles des articles 1 et 2* (1), (c'est-à-dire, suivant l'opinion ordinaire, le mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage).

On soutient que les obligations de l'article 5 ne

*la justice,* 1877, p. 102). En ce qui regarde les titres au porteur recueillis par un incapable de la loi de 1880, la jurisprudence peut trouver un nouvel argument dans l'article 5. Les mesures que la loi prescrit ou permet dans l'intérêt de l'incapable se bornent : 1° lorsque le titre au porteur est susceptible de conversion en titre nominatif, à cette conversion ; 2° lorsque la conversion n'est pas possible, à l'aliénation suivie d'emploi ou au dépôt.

(1) V. Huc, t. III, n° 407.

concernent pas ce mineur émancipé (1) : parce que l'article 5 parle exclusivement du mineur en tutelle, et qu'aucun texte n'étend l'article 5 au mineur émancipé en question. On pourrait fortifier l'argument en

(1) V. : G. Bressolles, p. 54 ; et Buchère, Commentaire, n° 121. — Regrettant que l'article 5 ne s'applique pas, M. Buchère fait la réflexion suivante : « Les officiers ministériels auraient trouvé, dans une disposition de cette nature, le droit d'opérer la conversion des titres avant de les remettre entre les mains du mineur. » Pour moi qui admets l'application de l'article 5, je crois devoir observer qu'il est rarement possible aux officiers ministériels de jouer ce rôle. Mon observation s'étend d'ailleurs aux titres qui échoient à un mineur en tutelle. Supposons qu'en dressant l'inventaire de la succession échue à un mineur en tutelle ou au mineur émancipé que concerne l'article 5, un notaire trouve un titre au porteur. Il aura rarement le droit de convertir ce titre : parce que l'article 5 impartit un délai de conversion ; qu'il n'accorde à personne, pas même au conseil de famille, le droit de réduire ou de supprimer ce délai ; et que ce délai, qui est de trois mois, commence précisément à la fin des opérations du partage, c'est-à-dire au moment où le notaire doit se dessaisir des titres au porteur. Le notaire ne pourra convertir le titre au porteur que si, trois mois après la fin des opérations du partage il le détient encore. Et même, avant de poursuivre la conversion, il devra rechercher si le conseil de famille n'a pas autorisé l'aliénation du titre au porteur. Car les frais d'une conversion inutile retomberaient sur la tête du notaire. Pour toutes ces raisons, un notaire peut rarement convertir, avant de les remettre, les titres au porteur qu'il a recueillis en dressant l'inventaire d'une succession échue à un mineur en tutelle ou à un mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage. — Dans tous les cas, le notaire n'est pas obligé de poursuivre la conversion : l'article 5 ne lui en fait pas l'obligation. S'il la poursuit néanmoins, il accomplira, sauf le cas de mandat, un acte de gestion d'affaires.

signalant la différence qui existe entre le texte de l'article 4 et celui de l'article 8. Tandis que l'article 8, qui s'occupe de certains administrateurs spéciaux, leur déclare applicables toutes les dispositions de la loi, — l'article 4, qui est le seul à s'occuper du mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage, lui déclare seulement applicables les règles des articles 1, 2, et 3. Si l'on considère le texte des articles 4, 5 et 8, il peut donc paraître que l'article 5 ne s'applique pas au mineur émancipé. Par suite, ce dernier pourrait aliéner, par la simple tradition des titres au porteur, les valeurs qu'ils constatent.

A cet argument de texte j'oppose l'esprit de la loi.

*a*). — En ce qui regarde le principe de l'aliénation d'un meuble incorporel, elle a soumis le mineur émancipé aux mêmes règles que le tuteur : article 4. Elle a donc voulu que ce mineur ne pût pas aliéner un meuble incorporel plus facilement que le tuteur. Or quelle est la raison des obligations de l'article 5 ? Prenons l'obligation fondamentale, celle que les autres ne font que suppléer en cas d'exécution impossible (1). C'est l'obligation de convertir les titres au porteur en titres nominatifs. Elle a pour but d'éviter que l'aliénation de la valeur constatée par un titre au porteur ne soit faite par simple tradition du titre. La loi veut que la valeur devienne nominative : afin que l'aliénation ne puisse être faite sans l'observation des ar-

(1) Art. 5, § 4.

ticles 1 et 2. Mais ce n'est pas seulement le tuteur qui pourrait aliéner, par la simple tradition du titre, la valeur au porteur. C'est encore le mineur émancipé. Si donc l'on prétend que l'article 5 s'applique seulement au cas de tutelle, on prétend que le législateur a été inconséquent. Après avoir posé en principe : que le mineur émancipé serait protégé contre ses propres entraînements au même degré que le pupille contre les actes de son tuteur, — il aurait, quand il s'agissait d'assurer sur un point important l'efficacité du principe, protégé exclusivement le pupille contre le tuteur, tandis qu'il aurait abandonné à ses propres entraînements le mineur émancipé. Pour tirer une telle conclusion, il ne suffit pas du silence de l'article 5 relativement au mineur émancipé ; il faudrait que l'article 5 dise expressément qu'il ne s'applique pas à ce mineur. Il suffit, au contraire, que la loi étende expressément au mineur émancipé les articles 1 et 2 pour conclure : que l'article 5, leur complément, s'applique également.

*b*). — Nous le verrons plus loin (1), l'article 10 concerne le mineur émancipé, — qui, par suite, ne peut, sans les formalités des articles 1 et 2, convertir un titre nominatif en titre au porteur. Or quelle est la raison de l'article 10, sinon que la conversion du titre nominatif en titre au porteur aboutit à permettre l'aliénation de la valeur par la simple tradition du titre ? La loi veut, si la conversion du titre nominatif en titre

(1) V. p. 139 et suiv..

au porteur doit aboutir à l'aliénation de la valeur, que l'aliénation ait été précédée de l'autorisation du conseil de famille et, au-dessus de 1.500 francs, de l'homologation du tribunal. Elle ne veut pas que le mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage puisse, par la simple tradition du titre, aliéner une valeur. Or que soutient-on en disant que l'article 5 ne s'applique pas à ce mineur? On soutient que la loi a voulu lui laisser la faculté d'aliéner par simple tradition les valeurs qu'il recueille sous la forme au porteur.

En résumé, l'opinion où l'article 5 ne s'applique pas au mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage, est en contradiction avec l'esprit de la loi tel que le révèlent les articles 4 et 10. J'observe spécialement que l'article 10 édicte, comme l'article 5, une mesure complémentaire du régime de l'aliénation. L'opinion où l'article 5 ne s'applique pas au mineur émancipé, prétend donc finalement : que la loi de 1880 distingue entre les mesures complémentaires ; et que, sans raison aucune et même avec inconséquence, il lui plaît de n'appliquer au mineur émancipé que la mesure complémentaire de l'article 10. Et cette thèse s'appuie sur le simple fait : que l'article 5 ne nomme pas le mineur émancipé, ou que l'article 4 ne renvoie pas expressément à l'article 5.

Observation. — Des auteurs, qui soutiennent que l'article 5 ne s'applique pas au mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage, essaient de pallier l'inconvénient grave de cette opi-

nion (1). Si l'article 5 n'exige pas les conversions des titres au porteur en titres nominatifs, il n'en résulterait pas toujours que le mineur émancipé eût à sa disposition les titres au porteur et pût les aliéner à son gré. L'article 482 Civ. défend au mineur émancipé de recevoir, sans l'assistance du curateur, un capital mobilier ; et il prescrit au curateur de surveiller l'emploi du capital. Ce qui autoriserait la conclusion suivante : toutes les fois que, par suite du mode d'acquisition, il y a lieu à livraison du titre au porteur, le tiers délivrant doit exiger que le mineur émancipé soit assisté du curateur, et le curateur doit surveiller l'emploi. Le mineur émancipé ne conserverait donc pas à sa disposition les titres que lui remettent : le tuteur qui rend compte de son mandat fini, l'héritier ou le légataire universel qui délivre un legs particulier, etc... Il conserverait seulement à sa disposition les titres dont il hérite *ab intestat*. — Mais comment peut-on avancer que la réception d'un titre au porteur constitue la réception d'un capital mobilier susceptible d'emploi ? Un capital mobilier susceptible d'emploi, c'est exclusivement une somme d'argent. Un titre au porteur n'est pas un capital ; c'est la preuve écrite d'un droit : action ou obligation. Et cette action ou cette obligation n'est pas susceptible d'emploi : par la raison qu'elle est un emploi réalisé. Prendre un titre au porteur pour un capital susceptible d'emploi, c'est assimiler tout titre au porteur à un billet de la Banque de France.

(1) V. : G. Bressolles, p. 54 ; et D., J. G., Supplém., n°463, p. 730.

## SECTION II

### Des Titres nominatifs.

---

Article 10 : « La conversion de tous titres nominatifs en titres au porteur est soumise aux mêmes conditions et formalités que l'aliénation de ces titres. » — Ainsi les personnes que régissent les articles 1 et 2 ne peuvent convertir un titre nominatif en titre au porteur sans l'autorisation du conseil de famille et, au-dessus de 1,500 francs, sans l'homologation du tribunal. L'appréciation du titre nominatif est faite par le conseil de famille Etc... Toutes les règles de l'aliénation s'appliquent.

Dans ces conditions, il n'y a aucune utilité à ce que la conversion du titre nominatif soit possible. — Dès lors pourquoi n'avoir pas obéi à l'élégance et interdit cette conversion? L'article 5 exige, sauf impossibilité juridique ou matérielle, que les titres au porteur du pupille soient convertis en titres nominatifs. En d'autres termes, la loi y interdit qu'une valeur conserve la forme au porteur. Pourquoi donc admettre qu'une valeur nominative puisse être mise au porteur?

---

## APPENDICE

**Capacité du mineur émancipé par le mariage ou du vivant de ses père et mère relativement à la conversion des titres nominatifs.**

En général, la loi de 1880 ne concerne pas le mineur émancipé par le mariage ou du vivant de ses père et mère (1). Il en est autrement au sujet de la conversion des titres nominatifs en titres au porteur si l'on admet : soit que l'article 10 fixe la capacité de toute personne qui veût convertir un titre nominatif ; soit, du moins, que la loi de 1880 abroge, relativement à tout mineur émancipé, l'article 9 de l'ordonnance du 29 avril 1831, qui prohibe la conversion des titres nominatifs de rente sur l'Etat français appartenant à un mineur.

### I. — L'article 10 pose-t-il un principe absolu ?

Avant la loi de 1880 il n'était pas douteux que la conversion d'un titre nominatif en titre au porteur ne dût être considérée comme un acte d'administration. Aucune conversion n'est en soi une aliénation : puisqu'elle ne consiste pas à transférer la valeur, mais à changer la preuve écrite de la valeur. La jurisprudence avait consacré cette opinion (2). On objectait qu'en fait la conversion du titre nominatif

(1) V. notamment l'article 4.

(2) V. p. 109, note 1.

en titre au porteur équivalait à une aliénation : puisque la valeur devenait aliénable par la simple tradition du titre (1), et qu'en opérant la conversion du titre nominatif un incapable avait surtout en vue ce résultat. Il y avait là, sinon une objection juridique, du moins une observation exacte. Et cette observation s'appliquait à tout incapable qui avait l'administration de ses biens, ainsi qu'à tout administrateur légal des biens d'un incapable. La loi de 1880 a-t-elle posé un principe absolu, lorsqu'elle a traité la conversion du titre nominatif comme une aliénation ? Ou bien a-t-elle pensé exclusivement aux personnes régies par ses deux premiers articles, et n'a-t-elle posé qu'un principe relatif ?

L'intérêt de la question est considérable. Je me bornerai à quelques exemples : 1° Un mineur émancipé par le mariage et un mineur émancipé du vivant de ses père et mère ont l'administration de leurs biens. En principe ils auraient donc toute capacité pour convertir leurs titres nominatifs. Si l'article 10 pose un principe absolu, ils ne peuvent agir sans l'assistance de leur curateur. 2° Sous la communauté légale, le mari a l'administration des biens de sa femme. En principe il aurait donc toute capacité pour convertir les titres nominatifs de sa femme. Mais si l'article 10 pose un principe absolu, le droit de poursuivre la conversion appartient exclusive-

(1) La conversion du titre nominatif en titre au porteur ne laisse au propriétaire « que le droit attaché à la possession du titre, transmissible comme la monnaie ou le billet de banque ». Exposé des motifs, *J. O.*, 27 janvier 1878.

ment à la femme ; le mari n'a plus qu'à donner son autorisation (1).

(1) L'usufruitier peut-il convertir le titre nominatif en titre au porteur ? — Evidemment l'article 10 tranche la question, si l'on admet qu'il pose un principe absolu : car le droit de l'usufruitier consiste exclusivement dans l'*usus* et le *fructus*, et non pas dans l'*abusus*. La cour de Lyon s'est appuyée sur cet argument dans un arrêt rendu le 20 janvier 1882 (S., 84, 2, 205). Voir aussi Coulet, p. 56. — Mais j'observe que la solution ne tient pas essentiellement à la portée absolue de l'article 10. Même si l'article 10 concernait exclusivement les incapables de la loi de 1880, même si la conversion du titre nominatif restait en principe un acte d'administration, l'usufruitier ne pourrait pas convertir un titre nominatif en titre au porteur. Cette conversion n'est ni acte d'*usus* ni un acte de *fructus* ; c'est un acte d'*abusus*. Sans doute, la valeur ne serait pas aliénée ; mais le droit du nu-propriétaire subirait une modification. Le nu-propriétaire perdrait les avantages de la forme nominative : avantages au point de vue fiscal ; avantages au point de vue de la sécurité, car l'usufruitier ne peut pas aliéner par la simple tradition du titre une valeur nominative, car un nu-propriétaire souffre moins de la perte ou du vol si le titre est nominatif qne s'il est au porteur. Tous avantages dont l'usufruitier n'a pas le droit de frustrer le nu-propriétaire, bien qu'il prétende les remplacer par les avantages du titre au porteur. Convertir un titre nominatif, ce n'est ni en user, ni en jouir ; c'est le détruire, quoique pour le remplacer par un titre au porteur. — Je viens de dire que la conversion du titre nominatif est un acte d'*abusus*. Ai-je renié là ce que j'avais affirmé plus haut : que cette conversion n'est pas un acte de disposition, mais un acte d'administration ? Non. J'avais affirmé plus haut que la conversion d'un titre nominatif n'est pas la disposition de la valeur constatée par le titre ; et je viens d'affirmer que c'est la disposition du titre. La conversion d'un titre nominatif n'en reste pas moins un acte d'administration ; car elle ne touche pas au fond du droit, mais seulement à la forme de son titre. Il résulte simplement de là qu'un acte d'administration peut constituer

Il semble bien que le législateur de 1880 ait voulu poser un principe absolu (1). On lit dans l'Exposé des motifs : « L'article 4 (devenu l'art. 10), conçu dans « des termes généraux, arrêtera *tous ceux qui n'ont « pas des pouvoirs de disposition absolue*, en assimi- « lant à une aliénation la conversion des titres no- « minatifs en titres au porteur. » Les rapports de MM. Denormandie et Jozon manifestent le même esprit. Celui de M. Denormandie est particulièrement significatif. Parlant de l'arrêt rendu par la Cour de Cassation le 4 août 1873, il dit : « La jurisprudence « a été saisie de cette question (le caractère de la « conversion d'un titre nominatif). Des procès très « graves ont été engagés ; les magistrats ont ré- « pondu : Nous sommes impuissants, la loi est « muette, la conversion n'est pas un acte d'aliéna- « tion. C'est pour cela que l'honorable garde des « sceaux a pensé avec raison qu'il fallait profiter de « la loi actuelle et précisément de ce qu'elle avait « pour objet de sauvegarder la fortune des incapa- « pables en imposant au tuteur certaines formalités « protectrices, *pour trancher la question que la Cour « de Cassation avait été impuissante à résoudre*, et « c'est pour cela que nous vous soumettons l'article 4

à quelque degré un acte de disposition. Il est certain, au contraire, que l'usufruit ne comporte à aucun degré l'*abusus*, à moins que ce ne soit la condition indispensable de l'*usus* et du *fructus* (hypothèse du quasi-usufruit).

(1) En ce sens : Circulaire du directeur de la Dette inscrite en date du 10 mars 1880 ; Coulet, p. 56 ; et Lyon, 20 janvier 1882, S. 84, 2, 205.

« devenu l'article 10, qui a pour objet de décider que « *le seul fait de la conversion équivaut à une aliéna-* « *tion* et exige *par conséquent* l'accomplissement des « mêmes formalités. »

Néanmoins, en général, les auteurs soutiennent que l'article 10 s'applique exclusivement aux personnes visées par les articles 1 et 2 de la même loi. Un « principe général, dit-on (1), ne peut être introduit dans une loi spéciale qu'au moyen d'une disposition expresse ; et cette disposition expresse n'existe pas Les intentions manifestées par les auteurs de la loi dans l'exposé des motifs, les rapports des commissions, les déclarations des ministres au Parlement n'ont pas été suivies d'effet. La loi du 27 février 1880 est une loi de tutelle, et la disposition de l'article 10 ne sort pas du cadre de cette loi (2) ». — Ainsi on reconnaît que les travaux préparatoires manifestent l'intention constante de poser un principe absolu, et on ne peut objecter contre ces manifestations multiples que la rédaction insuffisamment expresse de l'article 10. Or qui n'a répété que la loi de 1880 est des plus mal rédigées ? J'ajoute qu'à la réflexion on voit dans le texte de l'article 10 l'intention d'exprimer un principe absolu. Ce qui est vrai, c'est que l'intention n'apparaît que si on rapproche l'article 10 des articles 1, 5 et 6. L'article 1[er], dit : « Le tuteur ne pourra aliéner... ». L'article 5 dit : « Le tuteur devra...

(1) D., *J. G.*, Supplém., v° minorité, n° 450, *in fine*, p 728.

(2) En ce sens : G. Bressolles, p. 43 et suiv.; Deloison, n° 216, p. 218 et suiv.; Dubois, p. 107.

convertir en titres nominatifs les titres au porteur... » Et l'article 6 dit : « Le tuteur devra faire emploi des capitaux... ». Mais l'article 10 s'exprime ainsi : « La conversion de tous titres nominatifs en titres au porteur est soumise aux mêmes conditions et formalités que l'aliénation de ces titres. » Les articles 1, 5 et 6 emploient des formules relatives au tuteur ; seul, l'article 10 emploie une formule absolue. Comprend-on maintenant l'Exposé des motifs : « L'article 4 (devenu l'article 10), *conçu dans des termes généraux*, arrêtera tous ceux qui n'ont pas des pouvoirs de disposition absolue, en assimilant à une aliénation la conversion des titres au porteur (1) ? »

(1) *a*). L'intention d'exprimer un principe absolu ne se manifeste-t-elle pas également dans le mot « tous » de l'article 10 ? « La conversion de *tous* titres nominatifs... », que l'on rapproche de ces mots la phrase précitée de l'Exposé des motifs : « l'article 4 (de- « venu l'article 10) conçu dans des termes généraux, arrêtera *tous* « ceux qui n'ont pas des pouvoirs de disposition absolue, etc... »

*b*). L'opinion où le principe de l'article 10 est absolu a un autre avantage sur l'opinion où le principe est relatif. Si le principe de l'article 10 est exclusivement relatif aux incapables de la loi de 1880, il a pour unique effet de permettre une conversion sans utilité pratique ; et, en outre, il ne s'harmonise pas avec l'obligation de convertir en titres nominatifs les titres au porteur. Comprend-on que le législateur n'y ait pas pris garde ? Au contraire, si on admet que le législateur a été surtout préoccupé de définir en principe, — c'est-à-dire par rapport à tous incapables et à tous administrateurs légaux —, le caractère de la conversion du titre nominatif, on comprend qu'il ait permis la conversion en la règlementant Cette faculté n'est pas inutile pratiquement pour le mineur émancipé par le mariage, qui n'a pas à subir les frais d'une auto-

II. — **Si l'article 10 ne pose pas un principe absolu, du moins la loi de 1880 n'abroge-t-elle pas l'article 9 de l'ordonnance du 29 avril 1831 ?**

*Position de la question.* — L'article 9 de l'ordonnance prohibait la conversion des titres nominatifs de rente sur l'Etat français qui appartenaient à un mineur. Evidemment, pour les mineurs en tutelle et pour les mineurs émancipés que visent les articles 1

risation de conseil de famille et d'une homologation de tribunal ; elle n'est pas inutile pratiquement pour la femme mariée, à qui l'autorisation maritale suffit ; etc... Et l'on comprend que le législateur n'ait pas pris garde : qu'avec sa nature nouvelle, la conversion n'avait pratiquement aucune utilité pour les pupilles et les aliénés pourvus d'un administrateur provisoire ; et que la faculté de convertir les titres nominatifs de ces incapables ne s'harmonisait pas avec l'obligation de convertir leurs titres au porteur. Le législateur ne s'est pas occupé directement de ces incapables ; il s'est occupé en elle-même de la conversion des titres nominatifs.

*c*). La loi de 1880 s'intitule « relative à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs ou aux interdits et à la conversion de ces mêmes valeurs en titres au porteur. » On ne peut en tirer aucun argument. La loi est certainement, et elle a raison de se dire, relative à la conversion des titres nominatifs qui appartiennent à un mineur ou à un interdit. Cela n'empêche pas que, dans l'article 10, elle règlemente cette conversion en posant un principe qui regarde toutes les conversions. C'est précisément ce qu'on lit au passage précité de M Denormandie : « ... l'honorable « garde des sceaux a pensé avec raison qu'*il fallait profiter de la loi* « *actuelle*..., et c'est pour cela que nous vous soumettons l'article « 4 devenu l'article 10, qui a pour objet de décider que le fait seul « de la conversion équivaut à une aliénation et exige *par conséquent* « l'accomplissement des mêmes formalités. »

et 2 de la loi de 1880, il est remplacé par l'article 10 de cette loi : autrement celui-ci n'aurait pas de sens; et, au surplus, la rubrique de la loi empêche toute controverse. Mais l'article 9 de l'ordonnance concernait également : 1° les mineurs dont les biens sont sous l'administration légale de leur père ou de leur mère, et 2° les mineurs émancipés que ne visent pas les articles 1 et 2 de la loi (mineurs émancipés par le mariage, et mineurs émancipés du vivant de leurs père et mère). Subsiste-t-il à leur égard, ou est-il abrogé en entier par la loi de 1880? Si l'on reconnaît pour absolu le principe posé par l'article 10, il n'y a pas de doute. L'article 12 abroge : « les dispositions des lois qui seraient contraires à la présente loi. » Que décider si l'on ne tient pas pour absolu le principe de l'article 10?

Première Opinion. — L'article 9 de l'ordonnance subsiste relativement à l'auteur qui exerce l'administration légale, au mineur émancipé par le mariage, et au mineur émancipé du vivant de ses père et mère. La conversion des titres nominatifs de rente sur l'Etat français leur reste absolument interdite (1). — Cette opinion repose sur ce que la loi de 1880 n'abroge ni explicitement ni implicitement l'article 9 de l'ordonnance. Elle ne l'abroge pas implicitement: parce que son article 10 est exclusivement relatif au tuteur, à l'administrateur provisoire, et au mineur émancipé durant la tutelle par une autre cause que le mariage.

(1) Bonnet, p. 11; Circ. minist. finances, du 10 mars 1880; Duvergier, Collection des lois, 1880, p. 57; Huc, t. III, n° 490.

Deuxième Opinion. — L'article 9 de l'ordonnance est abrogé d'une façon absolue. L'auteur qui exerce l'administration légale, le mineur émancipé par le mariage, et le mineur émancipé du vivant de ses père et mère peuvent librement convertir un titre nominatif de rente sur l'Etat français, comme tout autre titre nominatif (1).

Cette opinion s'appuie sur l'esprit de la loi de 1880. — *a)*. Si le législateur de 1880 a volontairement laissé à l'auteur qui exerce l'administration légale la pleine capacité d'aliéner un titre nominatif de rente sur l'Etat français, s'il a maintenu aux mineurs émancipés par le mariage ou du vivant de leurs père et mère la capacité d'aliéner la même valeur avec la simple assistance du curateur, il n'a pas pu vouloir que la conversion d'un titre nominatif de cette valeur leur restât interdite. — *b)* L'esprit de la loi de 1880 est de supprimer toute différence entre les rentes sur l'Etat français et les autres valeurs mobilières, et cela même relativement aux personnes que ne régissent pas les articles 1 et 2. N'abroge-t-elle pas la loi du 24 mars 1806 même relativement aux mineurs émancipés par le mariage ou du vivant de leurs père et mère ?

Pour moi qui ai reconnu à l'article 10 une portée absolue, je ferai simplement aux partisans de la dernière opinion l'observation suivante : Où est la dis-

(1) Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 123, note 11, p. 848-849 ; Bressolles, p. 46 ; Circ. ministre de la justice, 20 mai 1880.

position expresse qui abroge l'article 9 de l'ordonnance relativement à l'auteur investi de l'administration légale, au mineur émancipé par le mariage, et au mineur émancipé du vivant de ses père et mère? C'est pourtant parce qu'ils ne trouvent pas les termes de l'article 10 suffisamment exprès, que les mêmes auteurs qui se contentent ici de l'esprit de la loi, refusent, malgré les travaux préparatoires, de reconnaître à l'article 10 une portée absolue.

---

## SECTION III

### Sanction des règles relatives aux titres au porteur et aux titres nominatifs.

---

*A).* — Obligations concernant les titres au porteur

1° Le tuteur du droit civil et l'administrateur provisoire sont responsables des dommages que leur faute (aliénation non autorisée, perte ou vol du titre non converti ou non déposé) entraîne pour l'incapable. — En outre, le tuteur du droit civil peut être destitué (art. 7.). Je pense que son mandat pourrait

également être enlevé à l'administrateur provisoire. — En l'absence de texte, les tuteurs privés du droit administratif (assistance publique, établissements hospitaliers publics) n'encourent aucune responsabilité.

2° Le subrogé-tuteur doit veiller à ce que le tuteur remplisse ses obligations. Si le tuteur ne les remplit pas, il doit provoquer une réunion du conseil de famille, qui pourra prononcer la destitution (art. 7.) (Voir ch. III, sect. VII, art. 1, II.)

3° Le bénéfice de l'émancipation pourra être retiré au mineur qui ne convertit pas ses titres au porteur ou qui n'effectue pas le dépôt prescrit.

*B).* — RÈGLES DE LA CONVERSION DES TITRES NOMINATIFS EN TITRES AU PORTEUR

La conversion faite en violation des articles 1 et 2 est nulle. (Appliquer ici ce que j'ai dit sur l'aliénation d'un meuble incorporel faite en violation des mêmes articles. Toutefois la conversion nulle n'est qu'exceptionnellement susceptible de ratification pendant la tutelle, l'administration provisoire ou l'émancipation. L'annulation de la conversion n'entraîne jamais une action de *in rem verso* pour le Trésor ou la société qui a opéré la conversion : par conséquent, la ratification d'une conversion constitue essentiellement un acte à titre gratuit. V. p. 94 et suiv.).

# CHAPITRE III

## Obligation d'employer les Capitaux

### HISTORIQUE

1° — Relativement au tuteur du droit civil, le législateur de 1880 n'a pas cru imposer une obligation nouvelle, mais couper court à une controverse byzantine. « Il est bien certain, dit M. Denormandie, que « lorsque l'article 455 du Code civil parle de l'obligation d'employer l'excédent des revenus, il ne fait « pas allusion uniquement à l'excédent de ce qui est « intérêts et produits proprement dits, mais à la généralité des sommes touchées par le tuteur ; seulement la rédaction du code laissant évidemment à « désirer, il pouvait être utile de prescrire directe-

« ment, et par mesure expresse, l'emploi des capi-
« taux (1). »

2° — La loi du 15 pluviôse an XIII obligeait également les hospices publics à faire emploi des capitaux appartenant aux mineurs qui leur étaient confiés : article 6. Aujourd'hui c'est la loi de 1880 qui s'applique à toutes les tutelles privées : article 8. Il en résulte, j'y reviendrai (2), que les hospices publics ne sont plus limités dans leur choix d'un emploi.

3° — En ce qui regarde le mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage, la loi de 1880 a généralisé l'obligation d'employer les capitaux. L'article 482 Civ., qui prescrivait au curateur de surveiller l'emploi des capitaux reçus par le mineur émancipé, ne pouvait s'appliquer aux capitaux ne faisant pas l'objet d'une délivrance : tels les capitaux recueillis *ab intestat*.

4° — Enfin, pour l'administrateur provisoire de la loi du 30 juin 1838, l'obligation d'employer les capitaux résulte maintenant de la loi elle-même (3). Avant la loi de 1880, elle ne pouvait résulter que du jugement nommant l'administrateur provisoire.

(1) Rapport *J. O.*, 7 mai 1878, p. 4974. — V. aussi *J. O.*, 26 mai 1878, p. 5766, séance du Sénat, certaines paroles de M. Denormandie.

(2) V. p. 179.

(3) Art. 8, loi de 1880.

## SECTION PREMIÈRE

### Des sommes qui sont des capitaux.

A). — Intérêt de savoir si une somme est un capital ou un revenu. — L'article 6 concerne exclusivement l'emploi des capitaux ; il ne concerne pas l'excédent des revenus sur la dépense (1). Or : 1° Le tuteur légal, suivant l'opinion générale, n'est pas obligé d'employer « l'excédent des revenus sur la dépense (2) » ; au lieu qu'il est obligé d'employer les capitaux. 2° L'article 455 Civ. accorde un délai de six mois au tuteur qui a l'obligation d'employer l'excédent des revenus sur la dépense ; au lieu que l'article 6 accorde seulement un délai de trois mois pour employer les capitaux. 3° Le curateur du mineur émancipé n'est pas obligé de surveiller l'emploi des revenus ; au lieu qu'il doit surveiller l'emploi des capitaux (article 482 Civ.). 4° Suivant une opinion, l'emploi des capitaux est soumis aux mêmes règles que

(1) V. : Bressolles, p. 58 ; et Huc, t. III, n° 415.

(2) V. dans Dalloz, sous un arrêt rendu par la Cour de cassation le 24 décembre 1895 (D., 96, 1, 321), une note qui résume la question. L'arrêt admet l'application de l'article 455 Civ. au tuteur légal.

l'aliénation des meubles incorporels (1) ; au lieu que l'emploi des revenus n'est soumis à aucune condition spéciale de validité : article 455 Civ..

*B).* — Qu'est-ce donc qu'une somme capitale ? — Il faut se placer au point de vue de la personne qui acquiert la somme. Si l'incapable acquiert une somme à titre de fruit d'une autre somme qui lui appartient, elle est pour lui un revenu. Les sommes que l'incapable n'acquiert pas lui-même à titre de fruit sont pour lui des capitaux. On voit que j'appelle capitale, par exemple, toute somme que l'incapable recueille par voie de succession. Peu importe que son auteur eût lui-même acquis la somme à titre de fruit. Pour l'incapable qui les recueille, les intérêts perçus par l'auteur sont des capitaux, au même titre que la créance.

Ordinairement, la distinction du capital et du revenu n'offre aucune difficulté. Il en va autrement dans le cas de valeurs à prime ou de valeurs à lots. La prime de remboursement est-elle un revenu de la valeur remboursée, ou une partie du capital de la valeur ? Le lot gagné est-il purement un gain de fortune, un capital ; ou bien est-il, au moins pour partie, un revenu de l'obligation gagnante ?

### I. — Du lot.

Première opinion. — On considère généralement que l'emploi du lot est exigé par l'article 6. On con-

(1) Voir page 169 et suiv..

sidère donc le lot comme un capital (1). Cette opinion est quelquefois inexacte en totalité, et d'autrefois inexacte en partie. (V. les développements qui suivent).

Deuxième opinion. — A mon avis, le lot que gagne une valeur est toujours, pour partie, un revenu de cette valeur; et il peut l'être, mais il ne l'est pas toujours, pour le tout.

a). — *Afin de simplifier le raisonnement, je suppose d'abord un lot unique.* — Par exemple une société émet 100 obligations de 500 francs, remboursables dans un an et produisant un intérêt de 3 0/0; en outre, à la fin de l'année, une somme de 1,000 fr. sera mise en loterie et attribuée à celle des obligations que désignera le sort.

Remarquons d'abord que le lot est promis par la société à raison du contrat du prêt; c'est donc, relativement à la société, une rémunération du prêt ou, en d'autres termes, un intérêt. Ainsi, relativement à la société, il y a un double intérêt du prêt : un premier intérêt, qui est de 3 0/0, et auquel le contrat de prêt lui-même reconnaît cette nature; et un second intérêt, dont la somme totale est de 1,000 fr., ce qui fait un taux de 2 0/0 par obligation. Or, si le lot est un intérêt relativement à l'emprunteur, comment serait-il autre chose relativement aux prêteurs?

Mais, objectera-t-on, ce ne seront pas tous les obligataires qui se partageront le lot, ce sera le

(1) V. p. 159, note 1.

titulaire de l'obligation désignée par le sort qui prendra le lot tout entier. — Telle est, en effet, la conséquence de la clause de loterie insérée au contrat de prêt et qui se rapporte au second intérêt. Les souscripteurs, — d'une part entre eux et, d'autre part, vis-à-vis du débiteur qui fait de cette convention une condition de l'emprunt, — conviennent : qu'au lieu de toucher pour chaque obligation 5 0/0 (3 0/0 + 2 0/0), ils toucheront seulement 3 0/0; qu'avec la différence il sera constitué une somme unique ; et que cette somme sera attribuée, par la voie du sort, à une seule obligation. Bref, les souscripteurs conviennent de mettre en loterie une partie de l'intérêt. Par là on voit distinctement que, relativement au titulaire de l'obligation gagnante, le lot a un double caractère. Il a été formé avec une fraction des intérêts de cette obligation, et avec une fraction des intérêts des autres obligations. Il est donc, pour une quote-part, l'intérêt de l'obligation gagnante ; pour le surplus, il est le gain, obtenu par le sort, d'une partie des intérêts des autres obligations : il est, pour le surplus, un capital. En l'espèce, le lot était un intérêt à concurrence de 10 francs, et un capital à concurrence de 990 francs (1).

b). — *Supposons maintenant qu'au lieu d'un lot, la société (ou toute autre personne) en émette plusieurs.* — Sauf quelques précisions de détail, le même raisonnement s'applique :

(1) Il était de 1,000 francs pour 100 obligations.

1° *Tous les lots sont tirés au sort le même jour.* — Au lieu de servir à constituer un seul lot, la fraction d'intérêts que les souscripteurs ont convenu de mettre en loterie a servi à en constituer plusieurs. Toute la particularité que présente cette hypothèse, c'est que l'un des lots peut correspondre exactement à la somme d'intérêts retenus à l'obligation gagnante. Supposons qu'au lieu d'un lot de 1,000 francs, il y eût eu, dans l'espèce précédente, un lot de 500 francs et 50 lots de 10 francs. Nous avons vu que la somme totale de 1,000 francs avait été formée en retenant 10 francs d'intérêts par obligation. Par suite le titulaire d'une obligation gagnant 10 francs n'aurait, en réalité, fait aucun gain. Il n'aurait pas perdu les intérêts qu'il avait consenti à jouer ; mais il n'aurait pas non plus gagné une partie des intérêts joués par les titulaires des autres obligations. En touchant le lot de 10 francs, il n'aurait donc fait que toucher le complément des intérêts de son obligation. Le lot n'aurait été à aucun degré un capital.

2° *Au lieu d'être tirés au sort le même jour, les lots peuvent l'être à des jours différents, à des intervalles considérables.* — Cela complique, semble-t-il, la détermination du caractère des lots. Est-ce qu'à lots égaux, celui-là ne gagne pas plus qui gagne plus tôt ? Ne faut-il donc pas tenir compte des époques différentes des tirages, c'est-à-dire évaluer et faire entrer en compte les jouissances des lots sortant avant le dernier tirage ? En d'autres termes, la totalité des intérêts payés par la société sous forme de lots ne se compose-t-elle pas : 1° des sommes de tous les lots,

et 2° des jouissances des lots sortant avant le dernier tirage ? Par suite, pour évaluer exactement la quote-part de l'obligation gagnante dans la totalité des intérêts mis en loterie, ne faut-il pas additionner les sommes de tous les lots, et les jouissances des lots sortant avant le dernier tirage ? On diviserait ensuite le total de cette addition par le nombre des obligations.

A mon avis, les jouissances des lots sortant avant le dernier tirage constituent des avantages d'une autre espèce que les sommes des lots : on ne peut pas les additionner. Prenons deux obligataires : *Primus* et *Secundus*, qui gagnent, à un an d'intervalle, un lot de 100 francs. En réalité, la société ne débourse chaque fois que 100 francs. Il est vrai qu'elle se prive, un an plus tôt, de la jouissance des 100 francs payés à *Primus* ; mais il n'est pas certain que cette jouissance eût été pour elle, et qu'elle soit pour *Primus*, productive d'un revenu. Bref, la jouissance fournie un an plus tôt à *Primus* ne consiste pas dans un débours nouveau de la société, mais dans la simple remise du lot gagné. Ce n'est pas une jouissance productive, mais simplement une condition d'une jouissance productive : le montant du lot pourra être placé, un an plus tôt, par *Primus*. A lots égaux, celui qui gagne plus tôt ne gagne donc pas une somme de plus ; il acquiert seulement plus tôt un moyen de gagner une nouvelle somme. Si d'ailleurs il vient à gagner cette nouvelle somme, ce ne sera pas la rémunération du prêt à lots, mais la rémunération du placement du lot. Par suite, les jouissances des

lots sortant avant le dernier tirage ne sont pas des gains d'argent, mais des conditions de gains futurs d'argent. Comme ces conditions n'ont en elles-mêmes aucune valeur déterminée et qu'elles ne seront peut-être suivies d'aucune réalisation de gain, on ne peut pas les additionner avec les sommes des lots. Si l'on veut, il y a donc jusqu'au dernier tirage une double série d'avantages fortuits, une double loterie à tirages communs : la loterie des gains d'argent, constitués par les sommes des lots; la loterie des conditions de gains futurs d'argent, constituées par les jouissances de ces sommes. Il s'agit ici du lot par rapport à l'obligation de faire emploi. Lorsqu'un incapable gagne un lot ainsi double, il ne faut tenir compte que de la somme : seule susceptible d'emploi.

### II. — De la prime.

Première opinion. — On considère généralement la prime de remboursement comme une partie du capital de la valeur remboursée, et non comme un fruit de la valeur. C'est l'article 6, dit-on, qui exige l'emploi de la prime; car ce n'est pas un intérêt de la valeur (1).

(1) V. Deloison, n° 217 et note 1, p. 221 ; Bressolles, p. 57 et 58 ; Coulet, p. 30. — V. aussi une doctrine et une jurisprudence suivant lesquelles la prime appartient au nu-propriétaire de la valeur et non pas à l'usufruitier. Trib. Villefranche-sur-Saône, 8 déc. 1882, S., 83, 2, 163; Trib. Château-Thierry, 20 déc. 1882, S., 84, 2, 103 ; Lyon, 29 mai 1884, S., 85, 2, 79 ; Laurent, t. VI, n° 427 ; Daniel de Folleville, *Traité de la possession des titres au porteur*, n° 316 ; Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, 2e éd., nos 505 et suiv..

Deuxième opinion. — Je considère toujours la prime comme un revenu de la valeur remboursée.

Première hypothèse : Toutes les obligations émises par une société (ou une autre personne) sont remboursables à la fois. — Cela suppose qu'il n'y a pas de tirage au sort ; car il y a autant de primes que d'obligations, et les primes sont égales. Par suite, chaque prime suppose seulement des relations entre le titulaire de l'obligation remboursée, d'une part, et, d'autre part, la société qui a émis l'obligation et qui paie la prime. La prime est donc exclusivement une rémunération pécuniaire de l'obligation remboursée : c'est-à-dire un intérêt, quoique déguisé.

Deuxième hypothèse : Les obligations sont remboursables à des époques échelonnées et d'après des tirages au sort. — Les primes étant toujours d'un chiffre égal, il n'y a d'inégalité entre les titulaires des obligations que relativement à l'époque où commence la jouissance. En réalité, le tirage au sort est donc exclusivement relatif à l'époque où commencera, pour chaque titulaire d'obligation, la jouissance de la prime. Ainsi, en elle-même, la prime continue de supposer exclusivement des relations entre le titulaire de l'obligation remboursée et le débiteur. Elle continue d'être exclusivement la rémunération pécuniaire de l'obligation : c'est-à-dire un intérêt, quoique déguisé. Quant aux inégalités qui résultent de l'époque différente où commence, pour chaque titulaire d'obligation, la jouissance de la prime, il n'y a pas à s'en occuper au point de vue de l'obliga-

tion de faire emploi. Il en est de la jouissance des primes payées avant le dernier tirage comme de la jouissance des lots sortant avant le dernier tirage (1).

---

## SECTION II

### A qui la loi de 1880 impose-t-elle l'obligation d'employer les capitaux?

---

L'obligation d'employer les capitaux s'applique aux mêmes personnes que les règles de l'aliénation des meubles incorporels. Elle s'applique :

I. — *A tous les tuteurs privés.* — La formule de l'article 6 est absolue comme celle de l'article 1 : « Le tuteur devra faire emploi des capitaux... » L'article 8 écarte le doute que l'on pourrait avoir au sujet de l'Assistance publique et des établissements hospitaliers publics. Il les soumet expressément à toutes les « dispositions » de la loi de 1880. Enfin, pour le tuteur légal, j'invoquerais, s'il en était besoin, les travaux préparatoires. Un sénateur, M. Griffe,

(1) V. p. 157 et suiv.,

avait déposé l'amendement suivant : « En cas de tutelle des père et mère, le conseil de famille pourra décider que les capitaux resteront entre les mains du tuteur, sous la garantie de l'hypothèque légale. » M. Denormandie ayant observé que l'amendement affranchirait de l'obligation d'emploi la catégorie de tuteurs la plus nombreuse, M. Griffe le retira (1).

II. — *A l'administrateur provisoire des biens d'un aliéné.* — Il est expressément soumis à toutes les « dispositions » de la loi : article 8.

III. — *Au mineur émancipé soumis aux règles des articles 1, 2 et 3.* — Le texte de la loi ne le soumet pas expressément à l'obligation de faire emploi. Mais l'esprit de la loi suffit : il est de protéger, au même degré que le pupille, le mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage (2).

Observation. — En supposant que l'article 6 ne s'applique pas, l'article 482 Civ. comblerait en partie la lacune. Aux termes de celui-ci, un mineur émancipé ne peut recevoir un capital et en donner quittance sans l'assistance de son curateur; et le curateur doit surveiller l'emploi du capital reçu. L'article 482 Civ. s'appliquerait donc à l'hypothèse où le capital qui advient au mineur est : soit le prix d'une vente, soit le montant d'une donation ou d'un legs soumis à délivrance. Mais le curateur n'aurait

(1) V. Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 112, p 690.
(2) V. p. 133 et suiv..

pas à surveiller l'emploi lorsque, par exemple, les capitaux adviendraient par une succession dont le mineur émancipé aurait héréditairement la saisine.

## SECTION III

### Exceptions à l'obligation d'employer les capitaux.

Le texte de l'article 6 n'indique aucune exception. Mais est-il vraiment absolu ?

Première question. — Le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé doivent-ils faire emploi malgré le droit acquis d'un tiers ?

Je ne le crois pas. Les droits acquis des tiers sont aussi respectables en matière d'emploi qu'en matière de conversion de titres au porteur. Je renvoie à ce que j'ai dit sur ce dernier sujet. — Le droit acquis d'un tiers peut résulter d'une convention, d'un acte ou de la loi. Voici les hypothèses pratiques :

*a*). — Une somme est donnée ou léguée, pour la nue-propriété, à l'incapable et, pour l'usufruit, à un tiers. Si l'usufruitier a été dispensé de fournir caution et de faire emploi, il est évident qu'il a droit

acquis à jouir de la somme elle-même (1). Si l'usufruitier n'a pas été dispensé de fournir caution et de faire emploi (2), son droit s'oppose néanmoins à ce que l'emploi soit fait par le tuteur ou l'administrateur provisoire ou le mineur émancipé. La possession de la somme appartient à l'usufruitier, et c'est lui qui doit, s'il ne peut fournir caution, faire l'emploi : le droit acquis de l'usufruitier consiste alors à choisir le bien qui servira d'emploi.

*b*).— Les capitaux d'un mineur sont soumis à l'usufruit légal du père ou de la mère. Suivant une opinion, l'usufruit légal ne fait pas obstacle à l'obligation d'employer : « Attendu... que l'article 6 de la loi du 27 février 1880 est général et absolu ; qu'il s'étend à tout tuteur sans exception ; qu'un amendement restreignant l'application de la loi à tout tuteur autre que le père ou la mère a été à deux reprises repoussé par le Sénat ; qu'il résulte, du reste, de la discussion de la loi qu'en présence du développement considérable de la fortune mobilière, le législateur de 1880 a voulu garantir le mineur même contre la gestion du père ou de la mère ayant à la fois la tutelle et la jouissance légale, et soumettre le tuteur usufruitier légal aux mêmes obligations que le tuteur ordinaire... (3)»

(1) L'emploi transporterait son droit sur un immeuble ou un meuble incorporel.

(2) V. art. 601 et 602 Civ..

(3) Douai, 24 juin 1880 ; D., 81, 1, 348 et S., 83, 1, 197. Voir aussi : Req., 7 mars 1881, *ibid.* ; Coulet, p. 30 et 31 ; Buchère,

Je répondrai comme je l'ai fait en matière de conversion de titres au porteur. — 1er cas : La tutelle appartient à un autre que le père (ou la mère.) Le père apparaît bien comme un tiers. On ne pourrait pas logiquement soutenir que l'usufruit légal ne fait pas obstacle à l'emploi, sans soutenir la même chose de l'usufruit conventionnel ou testamentaire (1). (A la vérité, c'est jusqu'où va un arrêt de la Chambre des Requêtes : 7 mars 1881 (2), D., 81, 1, 349 et 350. Il s'agissait d'une mère investie de la tutelle légale et ayant, sur les biens de son enfant, un usufruit à la fois légal et conventionnel. Ni l'usufruit légal ni l'usufruit conventionnel, déclare l'arrêt, ne dispensent la tutrice de faire emploi. C'est oublier manifestement, au moins en ce qui regarde l'usufruit conventionnel, que la loi de 1880 consacre, à propos de la matière analogue de la conversion des titres au porteur, le principe du respect des droits acquis des tiers) (3). — 2e cas : La tutelle appartient à l'auteur du mineur. Il en résulte que l'auteur a une double qualité : il est tuteur légal et usufruitier légal. Comme tuteur, il a des obligations; mais, comme usufruitier, il a des droits. Pour qu'il fût obligé d'employer les sommes dont il a l'usufruit, il faudrait que

*Traité des val. mob.*, 2e éd., nº 124; Dubois, p. 79 et suiv., 83 et suiv.; Massigli, *Rev. crit.*, 1882, p. 290, « *Jurisprudence civile*, année judic.. 1880-1881 ».

(1) Arg. *à fortiori* de l'article 601 Civ..

(2) Confirmant l'arrêt de Douai.

(3) V. p. 124 et suiv.. Et l'on peut ajouter que l'article 6, § 2, renvoie à l'article 5.

telle fût la volonté de la loi de 1880. Or cette volonté n'apparaît aucunement. Le texte de l'article 6 ne fait aucune allusion à l'usufruit légal. Et on ne peut pas dire que l'esprit de l'article 6 est de porter atteinte à l'usufruit légal : la loi de 1880 est dirigée exclusivement contre le tuteur, et nullement contre l'usufruitier légal (1).

Deuxième question. — Si une somme est donnée ou léguée à l'incapable avec dispense d'emploi, le tuteur ou l'administrateur provisoire ou le mineur émancipé devra-t-il néammoins faire emploi?

La question revient à savoir : si l'obligation d'employer est d'ordre public. — Elle l'est, à mon sens, comme destinée à sauvegarder les capitaux de l'incapable. — L'opinion contraire (2) amène à la conséquence suivante. Un mari peut dispenser sa femme, au cas où celle-ci lui survivrait, d'employer les capitaux que l'enfant recueillera de lui (3). La femme peut agir de même envers son mari. Pratiquement,

(1) Ceux qui aiment les arguments de texte pourront ajouter que l'article 6 oblige le tuteur à faire emploi des capitaux appartenant au mineur. Or les sommes frappées de l'usufruit légal (ou de tout autre usufruit) n'appartiennent pas au mineur (ou à tout autre incapable) : puisque l'usufruit d'une somme d'argent en emporte la propriété, sauf l'obligation de restituer une somme égale à la fin de l'usufruit.

(2) En ce sens : Trib. civ. Seine, 17 avril 1894, D., 96, 2, 426.

(3) Il faut, bien entendu, que cette dispense se rattache à une disposition testamentaire : par exemple, le père lèguera tous ses biens à son fils, et dispensera la mère, au cas où elle serait tutrice de l'enfant, de faire emploi.

le survivant des père et mère sera dispensé d'employer le plus grand nombre des capitaux de l'enfant. Ce correctif plaira à ceux qui n'approuvent pas l'extension de l'obligation d'employer au tuteur légal.

Troisième question. — Lorsqu'une somme est donnée ou léguée à un incapable, il arrive que le donateur ou testateur charge un tiers de conserver jusqu'à une époque déterminée, — par exemple jusqu'à la majorité du donataire, qui est un mineur en tutelle ou un mineur émancipé, — la somme donnée ou léguée. Une telle clause ferait-elle obstacle à ce que le tuteur ou le mineur émancipé effectuent l'emploi de la somme ?

Non, à mon avis, puisque j'ai reconnu un caractère d'ordre public à l'obligation d'employer les capitaux.

Mais la jurisprudence admet qu'une clause de ce genre soustrait la somme donnée ou léguée à l'administration légale du père ou de la mère (1). Logiquement elle doit admettre qu'un donateur ou un testateur peut soustraire la somme donnée ou léguée à l'administration du tuteur ou du mineur émancipé, et, par conséquent, à l'obligation de faire emploi. La garantie de l'article 6 est alors remplacée par celle qu'a choisie le donateur ou le testateur.

(1) V. p. 42, note 5, b.

## SECTION IV

### Délai dans lequel doit être fait l'emploi.

L'article 6 ne s'en occupe pas expressément; mais il renvoie (1), pour complément, à l'article 5. En conséquence :

1° Le délai est, en principe de trois mois.

2° L'obligation d'employer commence à l'entrée en possession des capitaux. Pour les capitaux qui appartiennent à l'incapable dès le commencement de la tutelle, ou de l'administration provisoire, ou de l'émancipation, — la loi suppose, sauf preuve contraire, que l'entrée en possession commence à cette époque. Pour les capitaux qui adviennent par un partage, la loi suppose, sauf preuve contraire, que l'entrée en possession commence à la fin des opérations du partage (2).

3° Le conseil de famille et les organes qui en tiennent lieu (3) peuvent proroger le délai d'emploi. Ils peuvent, en même temps, prescrire le dépôt des capitaux

(1) Parag. 2.
(2) V. p. 113 et suiv..
(3) V. art. 8.

« soit à la Caisse des dépôts et consignations, soit entre les mains d'une personne ou d'une société spécialement désignée ».

## SECTION V

### Règles de l'emploi

Le tuteur, l'administrateur provisoire de la loi de 1838, et le mineur émancipé durant la tutelle autrement que par le mariage, ont-ils une pleine capacité à l'égard de l'opération qui constitue l'emploi ? — Certains le pensent ; mais d'autres soutiennent que l'emploi est soumis aux mêmes règles que l'aliénation des meubles incorporels. L'autorisation du conseil de famille et, au-dessus de 1.500 francs, l'homologation du tribunal seraient nécessaires.

*Intérêt pratique de la controverse.* — Si la seconde opinion était exacte, la loi de 1880 aurait heureusement complété « le système de protection de la fortune mobi-« lière des incapables, en entourant de garanties l'un « des actes qui peuvent, après les aliénations, la com-

« promettre le plus aisément (1) ». — C'est le contraire si la première opinion est exacte. *a*). Le tuteur, en effet, peut convenir avec le vendeur d'un prix apparent supérieur au prix réel, et s'approprier la différence. De même l'administrateur provisoire de la loi de 1838. Enfin le mineur émancipé peut dissiper la différence entre le prix réel et le prix déclaré de l'acquisition. *b*). A raison de l'existence d'une cote soit officielle soit libre, ce danger-là n'existe qu'à un degré insignifiant lorsque l'emploi est fait en valeurs de bourse. Mais toutes les valeurs de bourse ne constituent pas des placements sûrs ; et l'emploi peut alors compromettre entièrement les capitaux de l'incapable.

Première opinion.— *L'emploi suit les mêmes règles que l'aliénation des meubles incorporels.*

*a*). — Cette opinion se fonde principalement sur le texte de l'article 6, paragraphe 2 : « Les règles prescrites par *les articles ci-dessus*... seront applicables à cet emploi. » Il y a donc, aux termes de l'article 6, plusieurs articles précédents qui s'appliquent à l'emploi. Or, si l'on écarte les règles de l'aliénation d'un meuble incorporel, on écarte : les trois premiers articles, qui les formulent ; et le quatrième, qui les étend à certains mineurs émancipés. Bref, on n'applique à l'emploi que l'article 5.

*b*). —Il était dans la logique de la loi, ajoute-t-on, que l'emploi fût soumis aux règles des articles 1 et 2. Bien qu'il offre un danger moindre que l'aliénation,

(1) *Rev. crit.*, 1886, p. 233.

l'emploi, s'il n'est pas règlementé, peut servir à dissiper en partie ou peut compromettre, même en totalité, les capitaux de l'incapable. (Voir plus haut : Intérêt pratique de la controverse) (1).

Deuxième opinion. — *L'emploi n'est soumis à aucune condition spéciale de validité.* — L'opération qui constitue l'emploi ne peut être nulle que pour une raison de droit commun. Cette opinion a contre elle le texte de l'article 6, paragraphe 2. Mais, disent ses partisans, les termes de ce texte ne sont pas conformes à l'intention du législateur, qui a voulu renvoyer seulement à l'article 5 ; si le texte parle des « articles ci-dessus », c'est par inadvertance. Cette opinion me paraît la plus vraisemblable.

*a*). — Sous l'ancien droit, le tuteur avait une pleine capacité en matière d'emploi (2) ; et le Code civil avait suivi la tradition : article 455 Civ. (3). La règlementation de l'emploi serait donc, au même degré que l'aliénation des meubles incorporels, une originalité considérable de la loi de 1880. Ainsi, dans l'opinion où les articles 1 et 2 s'appliquent à l'emploi, il est

(1) Deloison, n° 233, p. 229 et suiv.; Huc, t. III, n° 418; Testoud, *France judiciaire*, 1884 et 1885, p. 141 ; Paris, 21 mai 1884, D., 85, 2, 177 ; S., 85, 2, 97.

(2) Pothier, Introd. au tit. 9 de la cout. d'Orléans, n° 20, p. 209-210, éd. Buguet ; Prévôt de la Jarès, cité au rapp. de M. Denormandie, *J. O.*, 7 mai 1878, p. 4794

(3) Demolombe, *Traité de la Minorité*, t. I, n° 673, Aubry et Rau, t. I, § 113, texte et note 64, p. 459 ; Laurent, t. V, nos 59 et suiv.; Douai, 24 juin 1881, S., 82, 2, 60 ; Bressolles, p. 56.

inexplicable que les travaux préparatoires n'y fassent aucune allusion. — On répond bien que les rapports ne sont pas nécessairement le compte rendu absolument complet des travaux des commissions. Mais la réponse est faible (1). L'application des articles 1 et 2 n'est pas une question de détail. Il est inadmissible que les rapports et les débats parlementaires aient pu passer sous silence une réforme qui aurait été d'extrême importance.

*b*). — En outre, le rapport de M. Denormandie précise le but de l'article 6; et ce but n'est pas de pousser la protection jusqu'à traiter l'emploi comme l'aliénation d'un meuble incorporel. Avant la loi de 1880, on discutait si l'article 455 Civ., qui prescrit au tuteur d'employer « l'excédent des revenus sur la dépense », s'appliquait aux capitaux. Se tenant à la lettre, certains prétendaient que le tuteur n'était pas obligé de les employer. L'article 6, déclare M. Denormandie, a eu pour but de mettre fin à la controverse (2). Il a donc eu pour but d'assurer la protection de l'incapable en rendant certaine l'obligation d'employer les capitaux ; il n'a pas eu pour but d'augmenter la protection, en traitant l'emploi comme l'aliénation d'un meuble incorporel. Par suite, lorsque l'article 6 renvoie aux articles précédents, c'est en tant qu'ils peuvent servir à compléter dans les détails les règles de l'obligation de faire emploi. Et, en fait, l'article 5 est seul dans

(1) D. 85, 2, 177, notes 3 et 4 sous l'arrêt de Paris, 21 mai 1884.
(2) *J. O.*, 26 mai 1878, p. 5766.

ce cas. Mais le législateur n'y a pas pris garde (1).

Observations. — 1° On ajoute un argument que j'estime sans valeur. Le tuteur, dit-on, a toute capacité pour toucher les capitaux ; comment n'aurait-il pas une pleine capacité pour les employer? L'emploi est bien moins dangereux pour le pupille que la réception du capital. — Mais le tuteur a-t-il une pleine capacité en matière d'aliénation soit de meubles incorporels soit d'immeubles? Et cependant la réception du prix n'est-elle pas plus dangereuse pour le pupille que le consentement de l'aliénation ? Il est donc impossible de tirer un argument de la capacité laissée au tuteur relativement à la réception des capitaux.

2° Lorsque le conseil de famille autorise la vente d'un meuble incorporel ou d'un immeuble, il peut prescrire un emploi déterminé du prix (2). La pleine capacité du tuteur ou de l'administrateur provisoire ou du mineur émancipé relativement à l'empoi n'est un mal sans remède que dans l'hypothèse où le capital vient d'une autre source (donation, succession, etc...).

(1) En ce sens : Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 112, texte et note 31 decies (j.), p. 687-688 ; Bressolles, p. 59-60 ; Buchère, Commentaire, p. 77, n° 32 ; Lyon-Caen, note dans S., 85, 2, 97.

(2) Art. 1, *in fine*.

## SECTION VI

### En quoi peut être fait l'emploi?

En principe, l'emploi peut être fait : soit en l'acquisition d'un immmeuble ou d'un meuble incorporel quelconque, soit en l'extinction d'une dette ou d'une servitude (1). En effet, il ne résulte des textes que les restrictions suivantes :

1° *Meubles corporels.* — L'article 452 Civ. ordonne au tuteur qui entre en fonctions de vendre les meubles de cette espèce. Le tuteur ne peut donc pas employer les capitaux du pupille à en acquérir.

2° *Titres au porteur.* — L'esprit de la loi de 1880 s'oppose à ce que l'emploi soit fait en titres de cette sorte. L'article 5 impose l'obligation de les convertir en titres nominatifs. La loi ne veut donc pas qu'il y ait des titres au porteur dans le patrimoine de l'incapable (2).

3° *Titres nominatifs de rente sur l'État français munis de coupons au porteur.* — Le Trésor ne peut

(1) Dubois, p. 100; Bressolles, p. 60; Deloison, n° 222, p. 229.
(2) *Rev. crit.*, 1886, p. 234.

en délivrer à un incapable (Décret du 18 juin 1864, art. 1er) (1).

4° *Valeurs à lots.* — L'emploi ne peut être fait en valeurs à lots : parce que la clause de loterie implique un jeu où l'obligataire risque une partie des intérêts de son obligation (2); et que courir un tel risque ou y exposer l'incapable n'est pas, chez le mineur émancipé ou le représentant légal, administrer en bon père de famille.

* *L'emploi peut-il consister en une souscription d'actions d'une société commerciale?* — Oui : puisqu'aucun texte ne s'y oppose. J'ajoute que le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé ont une pleine capacité à l'égard de cet emploi comme, en principe, à l'égard de tous autres.

Premièrement, aucun texte n'interdit l'emploi en une souscription d'actions d'une société commerciale. — Il n'y a pas même de difficulté si l'on voit dans cette souscription un acte de commerce (3). Les articles 2 et

(1) Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 112, note 31 decies (i), p. 687 ; Bressolles, p. 60 ; F. Bonnet, p. 11 ; Circ. 20 mai 1880.

(2) V. p. 156.

(3) La souscription d'actions d'une société commerciale n'est pas, par elle-même, un acte de commerce. Elle ne figure pas dans l'énumération limitative que font les articles 632 et 633 Com. Elle n'est un acte de commerce que si elle constitue un « achat de... marchandises pour les revendre » : article 632-1° Com.. — La jurisprudence admet, au contraire, que la souscription d'actions d'une société commerciale est par elle-même, un acte de commerce : Trib. civ. Seine, 28 août 1881, *Journal des Sociétés*, 1884, p. 530 ; — Paris, 21 mai 1884, *ibid.*, p, 505 ; S., 85, 2, 97; D., 85, 2, 177 ; — Paris,

suiv. Com., — qui ne permettent le commerce qu'aux personnes majeures et capables et, par exception, aux mineurs dûment autorisés et exerçant eux-mêmes leur commerce, — visent exclusivement le commerce exercé à titre de profession (1); ils n'interdisent pas l'acte isolé de commerce au tuteur (2), à l'administrateur provisoire ou au mineur simplement émancipé. L'acte isolé de commerce est régi par le droit commun de la tutelle, de l'administration provisoire et de l'émancipation.

Deuxièmement, le tuteur, l'administrateur provisoire et le mineur émancipé ont pleine capacité pour souscrire une action d'une société commerciale (3).

La souscription, objecte-t-on, implique une obligation: puisque le souscripteur ne verse pas immédiatement le

13 janvier 1885, S., 85, 2, 101 ; D., 85, 2, 177. Ces décisions concordent avec les suivantes, qui ont trait à des matières diverses : Paris, 3 octobre 1850, S., 1850, 2, 607 ; Trib. civ. Seine, 8 décembre 1881, *J. des Soc.*, 1885, p. 46 ; Poitiers, 16 août 1883, *ibid.*, 1884, p. 657. Il résulte de cette jurisprudence que tout engagement est un acte de commerce, lorsqu'il se rattache au fonctionnement d'une société commerciale. Voir une critique judicieuse de cette idée par M. Thaller, *Rev. crit.*, 1885, p. 284, « *Jurisp. commerc.*, année judiciaire 1883-1884 ». Voir aussi, dans Sirey, une note de M. Lyon-Caen sous les deux premiers arrêts de Paris.

(1) Arg. de leur texte et de la rubrique sous laquelle ils sont placés.

(2) Paris, 21 mai 1884 : voir note 1. — Le second arrêt de Paris ne se prononce pas sur ce point. Il n'examine la nature de la souscription qu'au point de vue de la compétence.

(3) Trib. civ. Seine, 30 août 1882 ; D., 85, 2, 179, 1re col.

capital de l'action souscrite, mais qu'il s'engage à le verser lorsque l'exigera la société. Or, dit-on, une obligation ne peut être contractée au nom d'un incapable que sous des conditions spéciales de validité. Le tuteur, par exemple, ne peut obliger son pupille sans l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal (1). Conséquence : même si, en principe, le tuteur a pleine capacité à l'égard de l'emploi, il faut tenir compte ici du caractère particulier de la souscription. Ce n'est pas seulement un emploi, c'est encore une obligation (2).

Il est exact que la souscription implique une obligation. Mais c'est exact de tout emploi. Est-ce que l'achat à terme d'un immeuble n'implique pas l'obligation de payer ultérieurement le prix ? Soutiendra-t-on cependant que le seul fait d'un terme entraîne l'application des règles de l'obligation à cet achat? Et l'achat au comptant n'implique-t-il pas une obligation ? Il est vrai que, s'il s'agit d'un corps certain, la loi répute l'obligation immédiatement exécutée ; mais l'achat n'implique pas moins la formation de l'obligation de payer le prix. Faut-il donc appliquer à l'achat au comptant les règles de l'obligation ? Bien plus, toute aliénation d'une chose corporelle implique l'obligation de livrer. Faut-il conclure que l'aliénation d'un meuble corporel est soumise aux règles de l'obligation? On voit où est le

(1) V. Demolombe, t. VII, n° 677 ; Laurent, t. V, n°s 40 et suiv., n° 60. — Art. 457 et 458 Civ..

(2) V. les deux arrêts de Paris, 21 mai 1884 et 13 janvier 1885, cités note 3, p. 175 et 176. V. aussi les notes dont le Sirey et le Dalloz les accompagnent. V. enfin Deloison, n° 224, p. 234 et suiv..

vice de l'objection. Il y a deux sortes d'obligation. L'une est l'objet direct d'un contrat ; exemple : l'obligation de l'emprunteur ou de la caution. L'autre est, pour la personne obligée, la condition d'une acquisition qui fait, pour elle, l'objet direct d'un contrat. Ainsi, dans une vente, l'acquisition du droit de propriété, qui fait pour l'acheteur l'objet direct du contrat, entraîne pour lui l'obligation de payer le prix ; et l'acquisition de la créance du prix, qui fait pour le vendeur l'objet direct du contrat, entraîne pour lui l'obligation de livrer la chose vendue. L'obligation qui est soumise à des règles spéciales de validité, c'est l'obligation qui fait l'objet direct d'un contrat. L'obligation qui est la condition d'une acquisition n'est pas soumise à d'autres règles que celles de l'acquisition elle-même. Or l'obligation du souscripteur appartient à la seconde espèce. Ce n'est pas l'obligation d'un emprunteur ou d'une caution ; elle ressemble à l'obligation d'un acheteur. La souscription revient, en quelque sorte, à l'achat d'une action sous la condition que la société se constituera valablement. Elle n'a donc pas à suivre les règles de l'obligation de l'emprunteur ou de la caution. Comme l'emploi, elle n'est soumise à aucune règle spéciale de validité (1).

* *L'emploi peut-il consister en un placement sur le tuteur ou sur un tiers dont le tuteur gère les intérêts?* — Rien ne l'interdit.

(1) Même solution relativement à l'achat d'actions non complètement libérées (d'une société commerciale ou civile) et, *a fortiori*, relativement à l'achat d'actions complètement libérées.

Mais l'emploi ne pourra pas être fait par le tuteur ; il y a opposition d'intérêts entre celui-ci et le pupille. Il faudra que l'emploi soit fait par un tuteur *ad hoc* ou par le subrogé-tuteur. — M. Denormandie se trompe sur le droit commun lorsqu'il affirme le contraire : « ..... il n'est jamais entré dans notre pensée d'apporter le moindre trouble aux intérêts généraux de la famille, aux mesures que le père (tuteur légal) croirait devoir prendre, pourvu qu'il restât, bien entendu, dans les termes de la loi. Le conseil de famille appréciera. Il y a tel ou tel placement, qui pourra être excellent, sur le père lui-même, dans son commerce, dans son industrie, sur une maison de famille (1). »

Observation. — La loi de 1880, article 8, abroge implicitement la loi du 15 pluviôse an XIII, article 6. Lorsqu'ils n'étaient pas inférieurs à 150 francs, les capitaux d'un mineur placé dans un hospice public devaient être placés dans les monts-de-piété ou à la Caisse d'amortissement (aujourd'hui Caisse des dépôts et consignations). Au-dessous de 150 francs seulement, la commission administrative de l'hospice avait le choix du placement. Elle l'a maintenant dans les deux hypothèses, sauf les restrictions précédentes. Pour les matières qu'elle traite, la loi de 1880 assimile complètement l'Assistance publique et les établissements hospitaliers publics aux tuteurs du droit civil (2).

(1) *J. O.*, 25 mai 1878, séance du Sénat. MM. G. Bressolles, p. 60, Deloison, nº 221, p. 229, et Coulet, p. 29, adoptent la solution de M. Denormandie.

(2) Lagrange, *Les enfants assistés en France*, p. 107 et suiv..

# SECTION VII

## Sanction de l'obligation d'employer les capitaux[1]

### ARTICLE PREMIER

**Quelles personnes concerne la responsabilité de l'emploi.**

La loi dit que les tiers ne sont jamais responsables de l'emploi (article 6, paragraphe 2). Elle laisse toutes autres personnes sous le régime de droit commun. Mais l'article 6 ne définit pas les tiers dont il parle. Aussi discute-t-on si certaines personnes sont responsables de l'emploi. Je passerai successivement en revue toutes celles qu'il peut rationnellement intéresser.

I. — **Tuteur.**

a). — *Tuteur du droit civil.*

*Cas où il est responsable.* — Le tuteur doit agir en bon père de famille (article 450 Civ.). En principe, il

(1) Ceux qui appliquent à l'emploi les articles 1 et 2 ont, en outre, à examiner les sanctions des règles de l'emploi. Ce sont les mêmes que les sanctions des règles relatives à l'aliénation des meubles incorporels : puisque les règles sont les mêmes. Voir p. 91 et suiv..

est donc responsable, non seulement s'il ne fait pas emploi, mais encore s'il fait un emploi que n'eût pas fait un bon père de famille (1). Toutefois cette seconde responsabilité n'existe pas lorsque l'emploi a été prescrit par le conseil de famille : article 1, paragraphe 2. Aussi, lorsqu'il sollicitera l'autorisation d'aliéner soit un meuble incorporel soit un immeuble, un tuteur prudent fera-t-il prescrire par le conseil de famille un emploi déterminé : il sera couvert par la délibération (2). — Le tuteur pensera peut-être aussi à consulter le conseil de famille sur l'emploi des capitaux qu'il trouve dans le patrimoine du pupille ou qui sont acquis à titre gratuit pendant son administration. L'autorisation du conseil de famille couvrirait-elle le tuteur? Non pas absolument, je crois. Il ne s'agirait plus d'un emploi *prescrit*, auquel le tuteur ne pourrait se soustraire. Le tuteur resterait donc responsable si, en réalité, l'emploi n'eût pas été fait par un bon père de famille.

*Sanctions.* — Deux sont communes à l'absence d'emploi et au mauvais emploi. Une troisième est spéciale à l'absence d'emploi.

1° Lorsque, par l'absence d'emploi ou le mauvais em-

(1) Si le tuteur agit en bon père de famille, c'est une question de fait. Voir Douai, 24 juin 1881, *J. P.*, 1882, p. 335, avec un commentaire intéressant de M. Labbé (*Rev. crit.*, 1883, « *Jurisp. civ.*, année 1882 », p. 483). Le fait que le prêt servant d'emploi n'est pas accompagné d'une sûreté particulière n'implique pas une faute.

(2) Si la délibération est sujette à homologation, il faudra évidemment qu'elle soit homologuée.

ploi, le capital du pupille périt en totalité ou en partie, le tuteur doit des dommages équivalents : article 450 Civ.. Et la créance du mineur ou de l'interdit est garantie par une hypothèque légale : article 2121 Civ..

2° Le tuteur qui ne fait pas emploi ou qui, en faisant un emploi, témoigne de son incapacité ou de son infidélité peut être destitué par le conseil de famille : article 7 de la loi de 1880.

3° Au cas particulier où le tuteur ne fait pas emploi (1), il doit, à partir de l'expiration du délai d'emploi, l'intérêt légal (2) du capital : les règles de l'article 455 Civ. s'appliquent à l'obligation d'employer les capitaux (3). — On soutient cependant que le tuteur légal (4) ne doit pas l'intérêt des capitaux qu'il n'emploie pas. L'article 455 Civ., dit-on, ne s'applique pas à ce tuteur. Mais la loi de 1880 a pour caractère de traiter également tous les tuteurs. Qu'il s'agisse de l'aliénation des meubles incorporels, des obligations relatives aux titres au porteur, de la conversion des titres nominatifs, ou de l'obligation d'employer les capitaux,

(1) Lorsque le tuteur aura fait un placement improductif, il pourra être également condamné à des dommages : s'il n'a pas agi en bon père de famille.

(2) Le taux est de 4 0/0 depuis la loi du 7 avril 1900. Pour la période antérieure, le tuteur devra l'intérêt à 5 0/0 : loi du 3 septembre 1807.

(3) C'est d'ailleurs la seule règle de l'article 455 Civ. qui soit applicable à l'obligation d'employer les capitaux.

(4) Aubry et Rau, 5e éd., t. I, § 112, note 11 decies (n) p. 689 ; Bonnet, p. 29 ; Bressolles, p. 61 ; Goulet, p. 23 ; Deloison, n° 224, p. 237.

elle ne distingue jamais entre le tuteur légal et les autres tuteurs. Comment l'aurait-elle fait : alors qu'il s'agissait de sanctionner l'obligation d'employer les capitaux, qu'elle imposait à tous les tuteurs? Il faut donc comprendre ainsi le renvoi à l'article 455 Civ. : le renvoi s'applique exclusivement à la sanction que contient l'article 455 Civ.. Pour les tuteurs auxquels s'applique cette sanction, c'est la loi de 1880 qui les désigne elle-même lorsqu'elle désigne ceux qui doivent employer les capitaux. Or elle désigne tous les tuteurs.

b). — *Tuteurs privés du droit administratif.*

On pourrait soutenir qu'ils sont responsables comme le tuteur du droit civil. La loi de 1880 ne les soumet-elle pas à toutes ses « dispositions » ? Or l'une d'entre elles, c'est que le tuteur doit l'intérêt des sommes qu'il n'emploie pas : l'article 6, paragraphe 2, renvoie à l'article 455 Civ.. Mais la loi de 1880 a-t-elle voulu réellement étendre à l'assistance publique et aux établissements hospitaliers publics d'autres dispositions que celles qu'elle édicte elle-même : règles de l'aliénation des meubles incorporels et de la conversion des titres nominatifs, obligations relatives aux titres au porteur, obligation d'employer les capitaux ? Je ne le pense pas. Le législateur s'en serait expliqué, me semble-t-il.

II. — **Subrogé-tuteur.**

Sa mission consiste exclusivement à constater si le tuteur fait emploi dans le délai prescrit et, lorsque le

tuteur est en faute, à provoquer une réunion du conseil de famille, qui pourra destituer le tuteur : article 7 (1).

*a*). — Il résulte de là que le subrogé-tuteur n'est pas responsable de l'utilité de l'emploi. En conséquence, il n'a ni l'obligation ni le droit d'intervenir au contrat qui réalise l'emploi.

*b*). — Le subrogé-tuteur n'est pas responsable par cela seul : qu'en l'absence d'emploi dans le délai prescrit, il ne provoque pas une réunion du conseil de famille. 1° « Les tribunaux, lit-on au rapport de M. Jozon, sont là pour appliquer cette responsabilité avec discernement. Lorsqu'un recours sera dirigé par le mineur contre le subrogé-tuteur, ils ne condamneront ce dernier qu'autant qu'il aura une faute réelle à se reprocher (2). » Il faut que le subrogé-tuteur commette une faute en ne provoquant pas la réunion du conseil de famille. Or il arrivera que le subrogé-tuteur ignore, sans qu'il y ait de sa faute, l'existence de capitaux du pupille. Ainsi : un débiteur se libèrera avant terme ; les capitaux viendront d'une donation manuelle, ou d'une aliénation de meubles corporels ; etc. 2° En outre, même lorsqu'il est en faute, le subrogé-tuteur n'est responsable que s'il résulte de sa faute un dommage pour le pupille. Et il n'y a un dommage pour le pupille que si la responsabilité du tuteur est pratique-

(1) V. Deloison, n° 227 ; Bonnet, p. 35 ; Bressolles, p. 65 et 66 ; Coulet, p. 24.

(2) *J. O.*, 7 avril 1879.

ment nulle ou insuffisante (1). L'article 7 de la loi de 1880 n'établit pas, comme l'article 1442 Civ., une solidarité entre le tuteur et le subrogé-tuteur (2).

III. — **Administrateur provisoire des biens d'un aliéné.**

Pas plus qu'aux tuteurs privés du droit administratif, je ne lui applique la sanction de l'article 455 Civ.. La raison est la même (v. p. 183). — Ainsi l'administrateur provisoire n'a d'autre responsabilité que celle d'un mandataire. — Elle s'étend d'ailleurs, à l'utilité comme à la matérialité de l'emploi.

IV. — **Curateur du mineur émancipé.**

Article 482 Civ. : le mineur émancipé ne peut recevoir un capital et en donner décharge sans l'assistance du curateur; et celui-ci doit surveiller l'emploi du capital. La responsabilité du curateur embrasse l'utilité aussi bien que la matérialité de l'emploi. Il s'agit d'un acte que le mineur ne peut faire seul : car il excède évidemment les limites d'une simple administration (V. ch. III, sect. V).

V. — **Mineur émancipé.**

Il ne peut être question pour lui d'une responsabilité pécuniaire de l'emploi ; mais, s'il ne fait pas emploi

(1) En ce sens : Trib. Seine, 9 août 1883, *La Loi*, 20 août 1883.

(2) V. une hypothèse où le subrogé tuteur a été déclaré responsable. Bordeaux, 21 février 1893, D , 93, 2, 361 et Civ., 29 juillet 1895; D., 96, 1, 107. Il n'y a pas contradiction avec le jugement précédent.

ou s'il fait de mauvais emplois, le bénéfice de l'émancipation peut lui être enlevé.

VI. — **Personnes dont l'incapable tient les capitaux.**

Tels sont un donateur, un acheteur, un co-échangiste qui paie une soulte, un emprunteur qui rembourse une créance. Ces personnes sont irresponsables de l'emploi, tant au point de vue de la matérialité qu'au point de vue de l'utilité (1), parce qu'elles ont la qualité de tiers (2).

Qui l'aurait si elles ne l'avaient point ? Au surplus, les travaux préparatoires ne laissent aucun doute. « Les tiers ne doivent pas être responsables ; il ne faut pas qu'ils aient de motifs ni même de prétexte pour refuser leur *libération* ou pour la retarder ou l'entraver (3) ».

*Acquéreur irrégulier d'un immeuble ou d'un meuble incorporel de l'incapable.* — Suivant une opinion, cet acquéreur pourrait être responsable de l'emploi (du prix ou de la soulte). Il faudrait distinguer selon que l'aliénation est valable ou nulle. Au premier cas seulement existerait l'irresponsabilité. Le rapport de M. Denormandie paraît favorable à cette opinion. Après

(1) V. Deloison, n° 224, p. 238 et suiv.; Bressolles, p. 61 ; Huc, t. III, n° 420. Les tiers sont responsables à tous points de vue.

(2) Trib. Saint-Dié, 22 juin 1882 ; S., 82, 2, 230 ; D., *J. G.*, Supplém., V. Minorité, n° 417 ; — Trib Toulouse, 14 janvier 1882 ; *Journ. des Notaires*, 1882, art 22683, p. 221 ; — Buchère, n°s 96 et suiv.

(3) Premier rapport de M. Denormandie.

avoir parlé de l'irresponsabilité de l'acquéreur, il ajoute : « Mais si un tiers se présentait qui aurait eu la témérité d'acheter de la main à la main d'un tuteur non autorisé, il est bien entendu que par une pareille imprudence, il n'est pas affranchi de toute responsabilité ».

Je crois aussi que l'acquéreur irrégulier n'est pas « affranchi de toute responsabilité »; mais je ne le crois pas responsable de l'emploi. Il est contradictoire qu'un acquéreur soit responsable de l'emploi parce que son titre est irrégulier. D'une part, la responsabilité de l'emploi serait une conséquence de la nullité : en sorte que le tribunal ne pourrait déclarer l'acquéreur responsable de l'emploi qu'en prononçant la nullité de l'aliénation. Et, d'autre part, l'annulation tend à remettre les parties dans l'état antérieur à l'aliénation ; et non pas à consacrer les résultats survenus, ou à faire survenir les résultats non encore produits, de l'aliénation. Si l'acquéreur irrégulier n'a pas encore payé, l'annulation de l'aliénation supprime l'obligation de payer : partant, la responsabilité de l'emploi ne se conçoit plus. Si l'acquéreur irrégulier a payé, l'annulation de l'aliénation implique néanmoins l'annulation de son effet l'obligation de payer : partant, la responsabilité de l'emploi cesse encore de se concevoir. On ne conçoit donc la responsabilité de l'emploi que si l'acquéreur est régulier.

Ce qui induit à croire que l'acquéreur irrégulier est responsable de l'emploi, c'est peut-être qu'il a parfois une certaine responsabilité et que l'accomplissement ou le défaut d'emploi influent, quoiqu'indirectement, sur cette responsabilité. — D'abord à quoi tient celle-ci? Par

conséquence de l'annulation, l'acquéreur irrégulier doit restituer le bien acquis et, s'il ne peut le restituer intégralement, il doit des dommages-intérêts; tandis que l'incapable ne doit restituer le prix que dans la mesure où il se trouve en profiter. Or supposons que l'incapable ne profite pas intégralement du prix: parce que le prix a été dissipé en totalité ou en partie. Tandis que l'incapable ne doit subir aucun dommage, l'acquéreur irrégulier doit perdre la partie du prix qui a été dissipée. Voilà la responsabilité de l'acquéreur irrégulier. — Voici maintenant la relation qui peut exister entre cette responsabilité et l'emploi. Supposons que le prix eût été employé et qu'au moment de l'annulation l'incapable possède, grâce à l'emploi, l'intégralité du prix. Lorsque l'annulation est prononcée, l'acquéreur irrégulier doit restituer le bien acquis; mais l'incapable doit restituer l'entier prix. Ainsi, en fait, l'irrégularité n'entraîne aucun dommage pour l'acquéreur irrégulier. Grâce à l'emploi, il évite la responsabilité. Mais s'il est responsable, c'est de l'irrégularité de l'aliénation, et non pas de l'emploi du prix.

### VII. — **Personne qui a émis la valeur nominative aliénée au nom de l'incapable.**

La conséquence de l'aliénation, c'est qu'un transfert de propriété au nom de l'acquéreur soit opéré sur les registres de cette personne (Etat, société, etc...), et qu'un titre nominatif soit délivré à l'acquéreur. Mais l'Etat, la société, etc. ne doivent-ils pas, au préalable, exiger la justification de l'emploi du prix de l'aliéna-

tion ? On ne voit pas pourquoi ils seraient responsables de l'emploi lorsque l'acquéreur ne l'est pas. Les travaux préparatoires confirment cette opinion. Un sénateur, M. Léon Clément, posa cette question : « Vous comprenez parmi les tiers les établissements financiers qui opèrent le transfert ? » — « Bien entendu », répondit M. Denormandie (1).

VIII. — **Agent de change ou autre intermédiaire qui a négocié la valeur de l'incapable.**

Ils sont irresponsables de l'emploi.

a). — *Agent de change.* — Il n'y a pas de raison pour traiter différemment l'agent de change et, par exemple, l'Etat qui opère le transfert de la valeur négociée par l'agent de change.

b). — *Intermédiaire autre qu'un agent de change.* — Si la valeur ne jouissait pas de la cote officielle, l'intermédiaire pouvait la négocier. Il est alors irresponsable pour la même raison que l'agent de change.— Si la valeur jouissait de la cote officielle, l'intermédiaire ne pouvait pas la négocier; mais il n'en résulte pas qu'il soit responsable de l'emploi. Comme l'acquéreur irrégulier, c'est de la nullité de l'aliénation que répond l'intermédiaire irrégulier. Par suite : si, l'annulation prononcée, l'acquéreur ne peut pas restituer la valeur ou payer des dommages équivalents, l'incapable a un recours contre l'intermédiaire irrégulier (article 1382 Civ.).

(1) Sénat, séance du 25 mai 1878, *J. O.*, 26 mai 1878, p. 5767.

### IX. — Notaire. — Conservateur des hypothèques. — Greffier du Tribunal de commerce. — Receveur Principal des Douanes.

*Notaire* qui dresse l'acte d'aliénation du bien de l'incapable, ou l'acte de quittance du prix, etc..., *Conservateur des hypothèques*, qui radie l'inscription relative au prix d'un immeuble de l'incapable, ou qui mentionne, au profit d'un cessionnaire du prix, une subrogation dans le bénéfice de cette inscription, etc..., *Greffier du tribunal de commerce, et Receveur principal des douanes*, qui radient une inscription de nantissement ou d'hypothèque maritime profitant à l'incapable ; qui mentionnent une subrogation dans le bénéfice de cette inscription.

Comment ces trois personnes ne seraient-elles pas des tiers par rapport à l'emploi ? (1).

*A*). — L'obligation de faire emploi est exclusivement personnelle au tuteur, à l'administrateur provisoire et au mineur émancipé.

*B*). — Il est vrai que les travaux préparatoires ne parlent pas du notaire et du conservateur des hypothèques (2). Il est vrai même que les rapports parlent exclusivement du tiers acquéreur ou du tiers débiteur.

(1) Que le notaire et le conservateur des hypothèques sont irresponsables de l'emploi, voir : Bonnet, p. 32 ; *Journal des notaires et des avocats*, 1880, art. 22297 ; *Journal du Notariat*, 28 juillet 1880. *Contra* : *Journal des hypothèques*, 1880, art. 3305.

(2) La question ne se pose pour le greffier du tribunal de commerce que depuis la loi du 1er mars 1898 sur les nantissements de fonds de commerce.

Mais cela ne prouve pas que le législateur ait restreint à l'acquéreur et au débiteur la notion de tiers.

*a*). — N'a-t-on pas vu M. Denormandie répondre, *comme chose qui n'avait pas besoin d'être dite,* que les établissements financiers opérant le transfert d'une valeur de l'incapable avaient la qualité de tiers par rapport à l'emploi du prix?

*b*). — C'est que l'irresponsabilité de l'acquéreur ou du débiteur implique l'irresponsabilité de toutes autres personnes qui n'ont pas l'obligation personnelle d'effectuer l'emploi.

α). — *Notaire.* — Supposons qu'un immeuble de mineur ait été vendu, et que le prix soit exigible. L'acquéreur doit payer. Mais il exige une quittance authentique. Si le notaire était responsable de l'emploi, il ne devrait pas, sauf emploi, dresser la quittance du prix. Or un débiteur qui ne peut obtenir d'un notaire un acte de quittance, c'est un débiteur qui, au moins au regard du notaire, n'est pas libéré. Ainsi, au regard du notaire, l'acheteur ne serait pas libéré avant l'accomplissement de l'emploi. Or cela est contradictoire : 1° Avec le texte de l'article 6 : « Les tiers ne seront *en aucun cas* responsables de l'emploi »; 2° Avec l'esprit de l'article : « Les tiers ne doivent pas être responsables de l'emploi; il ne faut pas qu'ils aient de motifs, ni même de prétexte, pour refuser leur libération ou pour la retarder ou l'entraver (1). » Bref, l'article 6 veut que, malgré le défaut d'emploi, le paiement libère

(1) V. p. 186, note 3.

absolument le tiers acquéreur. L'irresponsabilité de l'acquéreur implique donc l'irresponsabilité du notaire qui dresse la quittance du prix.

β). — *Conservateur des hypothèques.* — Supposons que l'immeuble d'un mineur soit vendu, qu'une inscription garantisse le paiement du prix, et que la créance devienne exigible. L'acheteur paie ; le tuteur donne quittance du prix et main-levée de l'inscription. S'il était responsable de l'emploi, le conservateur ne devrait pas, sauf emploi, radier l'inscription. Or un débiteur qui ne peut pas obtenir la radiation d'une inscription, c'est un débiteur qui, au moins au regard du conservateur, n'est pas libéré. Ainsi, au regard du conservateur, l'acheteur ne serait pas libéré avant que le tuteur eût fait emploi. Cela est contradictoire avec la lettre et l'esprit de l'article 6. (Voir le paragraphe précédent). L'irresponsabilité de l'acquéreur implique donc l'irresponsabilité du conservateur des hypothèques.

γ). *Greffier du tribunal de commerce et Receveur principal des douanes.* — Ils sont irresponsables de l'emploi pour la même raison que le conservateur des hypothèques. Par exemple, l'acquéreur du fonds de commerce appartenant à l'incapable ne serait pas libéré au regard du greffier, s'il ne pouvait obtenir avant emploi la radiation de l'inscription.

Conclusion. — Ont la qualité de tiers par rapport à l'emploi : toutes personnes autres que l'incapable et que les personnes investies envers lui d'une mission légale de protection (tuteur, subrogé-tuteur, administrateur provisoire, curateur).

## ARTICLE II

### Raison et Caractère de l'irresponsabilité des tiers.

Raison. — Je trouve la raison dans le titre de la loi, « relative à l'aliénation des valeurs mobilières appar- « tenant aux mineurs ou aux interdits, et à la conver- « sion de ces mêmes valeurs en titres au porteur ». La loi se préoccupe principalement des valeurs de bourse. Or, si l'on recherche cette sorte de biens, c'est beaucoup à cause de leur facilité de circulation. En ajoutant aux formalités de l'aliénation la responsabilité des tiers relativement à l'emploi du prix, le législateur a craint de détourner presqu'absolument les tiers d'acquérir les valeurs de bourse des incapables trop protégés. Et le développement des valeurs de bourse est une cause importante du développement industriel et commercial. — Toutefois le législateur aurait dû songer à l'aliénation des immeubles et à celle des meubles incorporels qui ne sont pas des valeurs de bourse (fonds de commerce, créances sur particuliers, brevet d'invention, propriétés artistique et littéraire, etc . ) La facilité de circulation ne joue pas un rôle appréciable dans le développement de ces biens. Il n'y aurait pas eu d'inconvénient à ce que les tiers fussent responsables de l'emploi de leur prix.

Caractère. — L'irresponsabilité des tiers ayant pour fondement une raison d'ordre public, on ne peut pas y déroger. Ainsi le conseil de famille ne peut pas subordonner l'autorisation d'aliéner un immeuble ou un meuble incorporel à la condition que le tiers acquéreur sera responsable de l'emploi (1).

(1) Huc, t. III, nº 420 ; Aubry, 5e éd., t. I, § 112, note 31 decies (6), p. 689.

# CHAPITRE IV

## Coup d'œil sur quelques Législations Étrangères [1]

### I. — **Allemagne** (2).

(En principe, l'autorité tutélaire appartient au pouvoir judiciaire, au tribunal tutélaire. Mais le Code civil allemand permet d'organiser un conseil de famille; celui-ci constitue alors l'autorité tutélaire. Concurremment avec le subrogé-tuteur, le conseil des orphelins, émanation de la commune, surveille la gestion du tuteur et en signale les fautes à l'autorité tutélaire.)

1° Les titres au porteur doivent être convertis en

(1) Je parlerai presque exclusivement de la tutelle.

(2) V. le *Bulletin de la Soc. de législ. comp.*, année 1889-1890. Il analyse longuement le Code civil allemand, alors encore à l'état de projet. Les règles de la tutelle sont exposées par M. Buffnoir, p. 709 à 715. Elles vont de l'article 1633 à l'article 1725.

titres nominatifs ou déposés. A ce dernier effet, le Code civil indique un certain nombre de banques. — Le tuteur ne peut, sans l'autorisation de l'autorité tutélaire, retirer les titres déposés ou remettre au porteur les titres nominatifs.

2° L'autorité tutélaire peut prescrire le dépôt des titres nominatifs et des créances foncières. — Ce dépôt suit les règles précédentes.

3° Les titres ainsi déposés ne peuvent être aliénés ou engagés. L'aliénation ou la constitution de gage ne devient possible qu'après leur retrait.

4° L'aliénation des valeurs mobilières est soumise à l'autorisation de l'autorité tutélaire.

5° Le tuteur doit faire emploi des capitaux. Il ne peut faire seul que l'emploi consistant en un dépôt à une caisse d'épargne présentant des garanties déterminées. Il peut faire certains autres emplois avec le consentement du subrogé-tuteur. Si le subrogé-tuteur refuse son consentement, l'autorité tutélaire tranche le conflit. Enfin il y a des emplois (notamment l'acquisition d'un immeuble) qui doivent être autorisés par l'autorité tutélaire.

### II. — **Hongrie** (1).

(Le conseil de famille n'existe, en principe, que pour les mineurs possédant une fortune considérable. Ses

(1) V. loi XX de 1877, *Annales de lég. ét.*, 1878, p. 234, et loi VI de 1885, *ibid.*, 1886, p. 237.

membres répondent de la conservation des biens du mineur. Lorsqu'il n'existe pas de conseil de famille, l'autorité tutélaire appartient au conseil des orphelins, émanation du municipe ou de la commune. Loi xx de l'année 1877.)

1° Pour les valeurs en papier et les titres de créance, l'autorité tutélaire décide s'il faut les aliéner ou les conserver (Loi xx de l'année 1877, art. 272).

2° A son entrée en fonctions, le tuteur doit remettre à l'autorité tutélaire le surplus des sommes qui sont nécessaires à l'éducation et aux besoins du mineur. Ou bien il doit payer l'intérêt du surplus à 8 °/₀ (Même loi, art. 102 et 103).

3° L'autorité tutélaire fixe, parmi ceux que permet la loi, l'emploi à faire. (Même loi, art. 291 (1). — Si des pertes surviennent, les membres qui ont formé la majorité du conseil de famille ou des orphelins sont responsables (*Ibid.*) — Le municipe ou la commune, dont le conseil des orphelins est une émanation, peut être responsable dans certains cas (Même loi, art. 299).

### III. — **Hollande** (2).

C'est le pouvoir judiciaire qui, après avis du conseil de famille, accorde au tuteur les autorisations nécessaires pour les actes excédant l'administration.

(1) La loi VI de 1885 augmente le nombre des emplois permis.

(2) V. Code civil néerlandais et loi du 12 avril 1874, *Annales de lég. étr.*, 1875, p. 436 et suiv.; loi du 15 novembre 1876, *ibid.*, 1877, p. 509.

Les mineurs émancipés par le juge de paix ne peuvent aliéner, hypothéquer ou engager leurs valeurs mobilières, même pour les besoins de leur commerce. Les mineurs émancipés par la Haute-Cour ont cette faculté.

### IV. — **Suisse.**

Chaque canton a une législation particulière. Je parlerai seulement de celui d'Appenzell (1). — L'autorité tutélaire y appartient au conseil de la commune (2). — Sans l'autorisation de ce conseil, le tuteur ne peut aliéner les valeurs mobilières ni faire emploi. Tous les ans, l'autorité tutélaire doit examiner si le tuteur a conservé les titres de créance et les valeurs dont l'aliénation n'a pas été autorisée (3). — Les membres de l'autorité tutélaire sont responsables, mais sans solidarité, envers le mineur (4). — Le Conseil d'Etat a la haute surveillance de l'autorité tutélaire communale (5).

### V. — **Russie** (6).

Il n'y a pas d'unité législative. — Cependant, en général, les tuteurs doivent déposer en lieu sûr les actes et les titres de créance. Le Code baltique en or-

(1) Loi du 29 avril 1883, *ibid.*, 1884, p. 595.
(2) Art. 5 et 10.
(3) Art. 22 et 23.
(4) Art. 26.
(5) Art. 41.
(6) V. Lehr, *Elém. de dr. civ. russe*, p. 109 et suiv.

donne la remise à l'autorité pupillaire.— Le tuteur doit également employer les capitaux. Si l'orphelin est noble, l'emploi ne peut consister qu'en un placement hypothécaire sur un particulier. L'emploi en valeurs commerciales ou industrielles n'est permis que si l'orphelin n'est pas noble. — Le tuteur fait l'emploi avec l'autorisation du tribunal pupillaire. Il est responsable, ainsi que les membres du tribunal qui autorisent l'emploi.

### VI. — **Bulgarie.**

A). — *Tutelle.* — (Les organes en sont les mêmes qu'en France, sauf que la loi ne confie pas exclusivement la surveillance du tuteur au subrogé-tuteur. Le juge de paix y concourt, et le procureur de première instance contrôle la surveillance du juge de paix : (art. 96 et 98, loi du 27 novembre 1889) (4).

Le législateur bulgare dit peu de chose relativement à l'aliénation des meubles incorporels. Article 68 : « Les établissements industriels et commerciaux qui se trouvent dans le patrimoine du mineur doivent être vendus; et les fonds provenant de la vente, capitalisés par le tuteur. Toutefois le conseil (de famille) peut autoriser à continuer l'exploitation de ces établissements, lorsqu'il doit en résulter un avantage évident pour le mineur. — Les établissements de ce genre ne peuvent

(4) Traduction de M. Naoum Yantchefl, v. *Bulletin de la soc. de lég. comp.*, 1894-1895, p. 372 et suiv. Les citations suivantes sont empruntées à cette traduction.

pas être vendus par ministère d'huissier ; mais ils doivent l'être suivant le mode employé par le conseil de famille et confirmé par le tribunal de première instance. » Il semble que les autres meubles incorporels, et notamment les valeurs de bourse, suivent les règles communes à tous les meubles. Article 63 : « Si le tuteur « reconnaît que certains effets mobiliers du mineur « sont sujets à détérioration ou ne sont d'aucune utilité, « il a le droit de les vendre, mais seulement avec l'au- « torisation du conseil de famille. » Article 70 : « La « vente des biens meubles se fait à la mairie, aux en- « chères publiques, deux semaines au moins après l'af- « fichage de l'avis, qui doit être effectué dans tous les « lieux en vue du village ou de la ville ; l'avis doit être « signé par le tuteur et le maire..... Il est fait exception « à ces règles pour les objets susceptibles de se dété- « riorer promptement ; ces objets sont vendus immé- « diatement, uniquement sous la surveillance de la « municipalité, et sans autres formalités. »

Voici toutes les règles de l'emploi. Article 71 : Les capitaux et l'excédent des revenus « doivent être versés « par le tuteur, en temps convenable, dans les caisses « agricoles, qui en servent l'intérêt. Les caisses pré- « lèvent 2 p. % sur les intérêts de ces dépôts et remet- « tent le surplus au crédit du mineur. » Article 72 : Le tuteur qui manque à l'obligation précédente paiera l'intérêt légal des sommes indûment conservées.

B). — *Emancipation.* — Le mineur émancipé ne peut toucher un capital ou aliéner une valeur mobilière sans l'assistance du curateur et l'autorisation du conseil de famille (articles 106 et 107).

Enfin l'article 150 contient une disposition originale : « La procédure concernant les affaires tutélaires est gratuite. »

### VII. — **Espagne** (1).

(L'organisation de la tutelle est semblable à la nôtre. Le subrogé-tuteur et la justice surveillent la gestion du tuteur.)

1° Le conseil de famille doit autoriser toute aliénation.

2° De même pour le placement des capitaux, qui est prescrit.

3° Le tuteur ne peut toucher, sans l'autorisation du subrogé-tuteur, les capitaux supérieurs à cinq mille francs (2).

### VIII. — **Italie.**

(L'organisation de la tutelle est semblable à la nôtre ; celle de l'émancipation également. (V. le Code civil italien.)

A). — *Tutelle.* — 1° Après l'inventaire qui suit immédiatement l'ouverture de la tutelle, l'argent et les titres au porteur sont déposés soit à la caisse des dépôts judiciaires ou à tout autre caisse désignée par le préteur. Ils y restent jusqu'à ce que le conseil de famille ait délibéré à leur sujet (art. 287).

(1) V. Lehr, *Elém. de dr. civ, espagnol,* 2e partie, p. 111 et suiv.
(2) Code civ. esp., art. 260 à 275.

2° Les titres au porteur doivent être convertis en titres nominatifs, à moins que le conseil de famille ne prescrive leur vente avec emploi du prix (art. 298).

3° Les établissements industriels et commerciaux doivent être vendus suivant les formes et avec les garanties prescrites par le conseil de famille (art. 299).

4° Le tuteur ne peut toucher les capitaux ou les employer, sans l'autorisation du conseil de famille (art. 296).

5° Cette autorisation est également nécessaire pour l'aliénation des valeurs mobilières (art. 296).

B). — *Emancipation.* — Le mineur émancipé ne peut toucher les capitaux qu'avec l'assistance de son curateur et sous condition d'en faire un emploi utile. Si le curateur refuse son assistance, le mineur émancipé peut en appeler au conseil de famille (art. 318-320).

## CONCLUSION

*a*). Ce rapide coup d'œil nous montre la défectuosité principale de notre législation. Le tuteur et l'administrateur provisoire français ont toute capacité pour toucher les capitaux (1). Le subrogé-tuteur peut donc ignorer que le tuteur est tenu de faire emploi ; et, dans ce cas, il n'encourt aucune responsabilité (2). Que signifie alors l'article 7 ? Il faudrait prescrire, au moins pour les

(1) V. p. 87.
(2) V. p. 184.

capitaux d'une certaine importance, l'assistance du subrogé-tuteur à la réception.

*b*). Ceux qui admettent que notre loi de 1880 ne règlemente pas l'emploi constateront un second avantage de la plupart des législations étrangères (1). Elles exigent que le tuteur soit autorisé par le conseil de famille ou par la justice. Certaines vont jusqu'à limiter le nombre des emplois possibles.

(1) V. ch. III, sect. V.

Vu : *Le Président de la Thèse*,
Joseph BRESSOLLES.

Vu : *Le Doyen de la Faculté de droit*,
A. DELOUME.

Vu et permis d'imprimer :

Toulouse, le 20 octobre 1902.

*Le Recteur,*
*Président du Conseil de l'Université*,
PERROUD.

# TABLE DES MATIÈRES

Pages.

BIBLIOGRAPHIE ..... 7

INTRODUCTION ..... 9

CHAPITRE PREMIER

**Régime de l'aliénation à titre onéreux des meubles incorporels.**

HISTORIQUE ..... 13

SECTION PREMIÈRE. — A quels meubles s'applique la loi de 1880? ..... 16

ARTICLE PREMIER. — Qu'est-ce qu'un meuble incorporel au sens de la loi de 1880? ..... 16

ARTICLE II. — La loi s'applique-t-elle aux meubles incorporels indivis? ..... 29

SECTION II. — A quelles personnes s'applique la loi de 1880? ..... 36

APPENDICE. — Aliénation des meubles incorporels, compris dans une succession bénéficiaire ..... 52

I. — Effet de la loi de 1880 sur la capacité de l'héritier bénéficiaire relative à l'aliénation des rentes sur l'Etat français ..... 53

II. — Lorsqu'un mineur en tutelle, où un interdit, ou un mineur émancipé pendant la tutelle autrement que par le mariage a, relativement à une rente sur l'Etat français, la qualité d'héritier bénéficiaire, — l'aliénation de la rente est-elle soumise exclusivement aux règles de la loi de 1880, ou bien est-elle soumise, en outre, à la règle de l'avis du 11 janvier 1808?..... 61

SECTION III. — Régime de l'aliénation..... 68

ARTICLE PREMIER. — Mesures prescrites par la loi elle-même..... 69

*Paragraphe I.* — De l'autorisation du conseil de famille 69

*Paragraphe II.* — De l'homologation du tribunal..... 75

*Paragraphe III.* — Forme de la vente..... 80

ARTICLE II. — Mesures prescrites par le conseil de famille..... 85

SECTION IV. — Sanctions..... 91

ARTICLE PREMIER. — Nullité de l'aliénation..... 91

*Paragraphe I.* — De la nullité de l'aliénation..... 91

*Paragraphe II.* — De la ratification de l'aliénation.... 94

ARTICLE II. — Pénalités civiles..... 105

## CHAPITRE II

### Mesures spéciales relatives aux titres au porteur et aux titres nominatifs.

GÉNÉRALITÉS..... 107

SECTION PREMIÈRE. — Des titres au porteur..... 110

ARTICLE PREMIER. — Obligation de la conversion en titres nominatifs..... 110

ARTICLE II. — Des titres au porteur non sujets à conversion..... 120

ARTICLE III. — A qui s'appliquent les obligations de l'article 5?..... 133

SECTION II. — Des titres nominatifs..... 139

APPENDICE. — Capacité du mineur émancipé par le mariage ou du vivant de ses père et mère relativement à la conversion des titres nominatifs..... 140

I. — L'article 10 pose-t-il un principe absolu?..... 140

II. — Si l'article 10 n'est pas un principe absolu, du moins la loi de 1880 n'abroge-t-elle pas l'article 9 de l'ordonnance du 29 avril 1831?..... 146

SECTION III. — Sanction des règles relatives aux titres au porteur et aux titres nominatifs..... 149

## CHAPITRE III

### Obligation d'employer les capitaux.

HISTORIQUE..... 151

SECTION PREMIÈRE. — Des sommes qui sont des capitaux..... 153

SECTION II. — A qui la loi de 1880 impose-t-elle l'obligation d'employer les capitaux?..... 161

SECTION III. — Exceptions à l'obligation d'employer les capitaux..... 163

SECTION IV. — Délai dans lequel doit être fait l'emploi. 168

SECTION V. — Règles de l'emploi..... 169

SECTION VI. — En quoi peut être fait l'emploi..... 174

SECTION VII. — Sanction de l'obligation d'employer les capitaux..... 180

ARTICLE PREMIER. — Quelles personnes concerne la responsabilité de l'emploi..... 180

ARTICLE II. — Raison et caractère de l'irresponsabilité des tiers..... 193

CHAPITRE IV

**Coup d'œil sur quelques législations étrangères.** 195

Toulouse. — Imp. Saint-Cyprien, allées de Garonne, 27.